



ISSN 0103-6793

JURISPRUDÊNCIA

do Tribunal Superior Eleitoral

Volume 14 – Número 3
Julho/Setembro 2003

© 1990 Tribunal Superior Eleitoral

Tribunal Superior Eleitoral
Secretaria de Documentação e Informação
Coordenadoria de Jurisprudência
Praça dos Tribunais Superiores, Bloco C, Ed. Sede, Térreo
70096-900 – Brasília/DF
Telefone: (61) 316-3507
Fac-símiles: (61) 322-0562 e 322-0603

Editoração: Seção de Publicações Técnico-Eleitorais
Capa: Luciano Holanda

Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral. –
v. 1- n. 1- (1990)- . – Brasília:Tribunal Superior Eleitoral, 1990-

Trimestral.

Título anterior: Boletim Eleitoral (1951-jun. 1990).

1. Eleição – Jurisprudência – TSE-Brasil.
I. Brasil. Tribunal Superior Eleitoral.

CDD 340.605

Tribunal Superior Eleitoral

Presidente

Ministro Sepúlveda Pertence

Vice-Presidente

Ministra Ellen Gracie

Ministros

Ministro Carlos Velloso

Ministro Barros Monteiro

Ministro Peçanha Martins

Ministro Fernando Neves

Ministro Luiz Carlos Madeira

Procurador-Geral Eleitoral

Dr. Cláudio Lemos Fonteles

Diretor-Geral da Secretaria

Dr. Alysson Darowish Mitraud

Sumário

JURISPRUDÊNCIA	
Acórdãos	11
Resoluções	239
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	277
ÍNDICE DE ASSUNTOS	387
ÍNDICE NUMÉRICO	411

Jurisprudência

Acórdãos

ACÓRDÃO N^o 214
Agravo Regimental na Reclamação n^o 214
Açailândia – MA

Relator: Ministro Carlos Velloso.

Agravante: Jeová Alves de Souza.

Advogados: Drs. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, João Ferreira Calado Neto e Sérgio Silveira Banhos.

Agravada: Gleide Lima Santos.

Advogados: Drs. Antônio César Bueno Marra, José Eduardo Rangel de Alckmin e outro.

Eleitoral. Registro: impugnação: Lei Complementar nº 64/90, art. 15.

I – Ação de impugnação de registro de candidato com base na Lei Complementar nº 64/90, art. 1º, I, g: aplicabilidade do art. 15, que assegura o exercício do mandato do eleito diplomado enquanto não houver decisão definitiva acerca de sua elegibilidade.

II – Precedentes do TSE.

III – Agravo regimental não provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 24 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro CARLOS VELLOSO, relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Senhor Presidente, o TSE manteve acórdão do TRE que julgou procedente ação de impugnação de

registro de candidato à Prefeitura de Açailândia/MA, com base no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, tendo a juíza da 71ª Zona Eleitoral diplomado os segundos colocados.

O eminente Min. Luiz Carlos Madeira, no exercício da presidência, concedeu liminar para tornar sem efeito a diplomação e determinar o retorno de Gleide Lima Santos, titular do cargo em virtude da renúncia do prefeito eleito, até o trânsito em julgado da decisão do TSE, nos termos do art. 15 da LC nº 64/90.

Daí o agravo regimental, em que sustenta o agravante:

a) a ilegitimidade da reclamante, porque o titular do direito renunciou ao cargo e porque, segundo a jurisprudência desta Corte, o vice-prefeito não é litisconsorte necessário do prefeito.

b) a aplicação do art. 15 da LC nº 64/90, mitigada pelo disposto no art. 257, CE (Acórdão nº 2.768, rel. Min. Costa Porto).

Em petição às fls. 351-353, solicita seja declarada a perda do objeto da reclamação e tornada sem efeito a liminar agravada, visto que exaurida a competência do TSE na ação de impugnação de registro (Embargos de Declaração no REspe nº 19.780), e negado seguimento ao recurso extraordinário ao STF.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Senhor Presidente, o agravo regimental não merece prosperar.

No que concerne à alegada ilegitimidade da reclamante, registro que, no acórdão que julgou os embargos de declaração ao REspe nº 19.780, restou reconhecida a legitimidade ativa de Gleide Lima Santos como terceiro prejudicado, em virtude da subordinação de sua condição jurídica de prefeita à declaração de elegibilidade do ex-prefeito, que renunciou ao cargo.

Examino o mérito do recurso.

No julgamento do AgRgAg nº 3.414/CE, rel. Min. Sepúlveda Pertence, decidiu o Tribunal Superior Eleitoral, em 22.8.2002:

Ementa: “Agravo regimental. Declaração de inelegibilidade com consequente cassação de registro de candidatura. Não-ocorrência do trânsito em julgado. Execução imediata. Impossibilidade. Art. 15 da LC nº 64/90.

1. O art. 15 da LC nº 64/90 assegura o exercício do mandato do eleito diplomado enquanto não houver decisão definitiva acerca de sua elegibilidade.

2. Precedentes.

3. Recurso a que se nega provimento”. (DJ de 31.10.2002.)

A decisão acima reflete, na verdade, o entendimento do TSE: enquanto não existir decisão final do Poder Judiciário sobre a elegibilidade do candidato, deve ser preservada a vontade do eleitorado, constituindo o art. 15 da LC nº 64/90 exceção à regra do art. 257 do Código Eleitoral.

No seu voto, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence deixou expresso que o seu entendimento pessoal a respeito do tema não é o que predomina no Tribunal. Rendeu-se, todavia, à orientação dominante. Disse S. Exa.:

“(…)

Vale lembrar o voto proferido pelo Ministro Fernando Neves, por ocasião do julgamento do agravo regimental interposto contra decisão monocrática proferida pelo Ministro Nelson Jobim, na Reclamação nº 112:

“(…) fiquei convencido de que a melhor orientação é a de que o citado art. 15 também se aplica aos feitos que versam sobre registro de candidatura. Nesse particular, invoco trecho de decisão proferida pelo ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, na Medida Cautelar nº 529, que, com brilhantismo e simplicidade, elucidou a questão:

“A fundamentação do voto do douto Ministro Alckmin apresenta excelentes razões, com base na melhor técnica. Ocorre, entretanto, que o legislador nem sempre a ela se mantém fiel, não sendo incomum a utilização de expressões que não podem ser entendidas nos termos de rigorosa terminologia jurídica. Creio que foi o que se verificou na hipótese. Ao se mencionar a declaração de inelegibilidade do candidato, se estará compreendendo, não só aquela que se contém no dispositivo da sentença, fazendo coisa julgada, como também o simples reconhecimento da inelegibilidade, como fundamento do decidido. O art. 15 abrangerá, pois, a declaração de inelegibilidade em sentença acolhendo representação (art. 22), desde que ainda não eleito o candidato, e aquela que incidentalmente se faz, tão-só como fundamento da negativa do registro”.

Esse posicionamento já havia sido adotado pelo eminente Ministro Carlos Velloso, por ocasião do julgamento da Medida Cautelar nº 13.924, em 9.11.93, no que foi acompanhado pelos Ministros Flaquer Scartezini, José Cândido e Sepúlveda Pertence.

Por isso meu entendimento se alinha com o exposto pelo Ministro Jobim no despacho agravado. Parece-me estar claro que somente após o seu trânsito em julgado é que surte efeito a decisão que nega o registro.

É oportuno lembrar que o art. 15 se refere a três situações: aquela em que não foi deferido o registro (“ser-lhe-á negado o registro”), aquela na qual foi deferido (“ou cancelado, se já tiver sido feito”) e, ainda, aquela

em que tenha havido até mesmo a diplomação (“ou declarado nulo o diploma, se já expedido”).

Parece-me, então, que o legislador quis assegurar, até o trânsito em julgado da decisão negativa, a participação do postulante a cargo eletivo no processo eleitoral e o fez porque seria irreparável o dano para aquele que – impedido, por exemplo, de fazer campanha eleitoral ou de ter seu nome incluído na urna eletrônica – viesse a ter deferido o registro de sua candidatura na instância superior’.

Nego provimento ao agravo regimental: é o meu voto”.

No mesmo sentido: acórdãos nºs 3.112, rel. Min. Luiz Carlos Madeira (*DJ* de 16.5.2003); 19.556, rel. Min. Nelson Jobim (*DJ* de 7.2.2003); 108, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira (*DJ* de 30.3.2001); 112, rel. Min. Fernando Neves (*DJ* de 5.6.2001).

Do exposto, forte nos precedentes, nego provimento ao agravo regimental.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, acompanho o relator. Apenas faço a ponderação de que o Tribunal tem caminhado um pouco na questão do “concorre por conta e risco”. Embora na decisão se assegure o direito do candidato continuar na campanha, há que se aferir se, no momento da votação, ele tinha ou não registro válido para que os votos sejam considerados válidos ou nulos. É como o Tribunal se tem posicionado em alguns casos. Mas me parece que, em fase de reclamação, não é caso de se entrar nesse assunto.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Sou muito simpático ao entendimento do Ministro Pertence. Lembro-me de que, à época em que despachei na Presidência deste Tribunal, considerei esse dispositivo um disparate e continuo considerando. Então, se o Tribunal resolver, na terminologia do nosso colega Ministro Marco Aurélio, evoluir, estou disposto a rediscutir

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Neste caso não me parece necessário. Apenas faço o registro.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE (presidente): Quem concorre, tendo o registro negado, não obstante se mantenha candidato, assume o risco de que, amanhã, se se tornar definitiva aquela decisão, os votos sejam nulos para todos os efeitos. E é a isso que alude o Ministro Fernando Neves, com esse desenvolvimento da tese do art. 15. Então, o partido fica livre para substituir ou

não o candidato. Se não o substituir , corre integralmente o risco de que aquela situação se venha a consolidar e aí serão apenas votos dados a quem não era candidato, por isso nulos para todos os efeitos.

EXTRATO DA ATA

AgRgRcl nº 214 – MA. Relator: Ministro Carlos Velloso – Agravante: Jeová Alves de Souza (Advs.: Drs. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, João Ferreira Calado Neto e Sérgio Silveira Banhos) – Agravada: Gleide Lima Santos (Advs.: Drs. Antônio César Bueno Marra, José Eduardo Rangel de Alckmin e outro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator . Ausente, ocasionalmente, o Ministro Francisco Peçanha Martins.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Flávio Giron, subprocurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 239

Recurso em Mandado de Segurança nº 239 Bragança Paulista – SP

Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira.

Recorrente: Jorge Tosta, juiz de direito da 1ª Vara da Comarca de Bragança Paulista.

Advogados: Dr. Luiz Sérgio de Souza Rizzi e outros.

Litisconsortes: Arthur Luis Mendonça Rollo e outros.

Advogados: Dr. Arthur Luis Mendonça Rollo e outros.

Litisconsorte: Paulo Lúcio Nogueira Filho, juiz da 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista.

Litisconsorte: Júlio César dos Santos, juiz da 29ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista.

Recurso em mandado de segurança. Juiz. Funções eleitorais Afastamento. Ausência de motivação. Garantias. Constituição Federal, art. 121, § 1º. Código Eleitoral, art. 14. Biênio.

Os juízes dos tribunais eleitorais, salvo motivo justificado, servirão obrigatoriamente por dois anos, e nunca por mais de dois biênios consecutivos.

O afastamento do juiz, a que confiadas as funções eleitorais, poderá fazer-se fundado em critérios objetivos, a todos aplicáveis, quando visa a atender ao interesse público, justificadamente, observado o devido processo legal.

Reintegração às funções eleitorais.

Recurso provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em dar provimento ao recurso, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 2 de setembro de 2003.

Ministra ELLEN GRACIE, vice-presidente no exercício da Presidência –
Ministro LUIZ CARLOS MADEIRA, relator.

Publicado no *DJ* de 26.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo julgou extinto, sem julgamento do mérito, pela perda superveniente do objeto, mandado de segurança impetrado por Jorge Tosta, juiz eleitoral, em exercício na 2ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista, contra ato da Presidência daquela Corte, que o dispensara de suas funções jurisdicionais eleitorais, antes do término do biênio referente ao período de 18.5.99 a 18.5.2001.

O acórdão foi assim ementado:

“Mandado de segurança impetrado por magistrado contra ato do Tribunal que o dispensou de suas funções jurisdicionais eleitorais – perda de objeto superveniente – processo extinto sem julgamento de mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 462 do CPC”. (Fl. 424.)

Irresignado, Jorge Tosta interpôs recurso ordinário (fls. 433-454), com fundamento no art. 121, § 4º, V, da Constituição Federal¹, alegando ofensa ao direito

¹Constituição Federal:

“Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juizes de direito e das juntas eleitorais.

(...)

§ 4º Das decisões dos tribunais regionais eleitorais somente caberá recurso quando:

(...)

V – denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.”

líquido e certo, e violação do art. 93, X, da Constituição Federal, uma vez que o ato impugnado se ressentia de fundamentação.

Sustenta que deveria obrigatoriamente exercer suas funções jurisdicionais eleitorais por dois anos, independentemente do período constante do calendário, conforme o disposto na Resolução-TRE/SP nº 52/97, art. 2º, § 1º³ (fls. 456-467).

Afirma que:

I – “(...) a designação do recorrente foi pelo prazo de dois anos e o mandado de segurança contra o ato ilegal de sua dispensa fora impetrado quando faltavam 10 (dez) meses para completar o biênio, não importa a data em que fora julgado. Anulado o ato administrativo de dispensa, as coisas retornam ao *status quo* ante e o recorrente cumprirá ao menos o tempo que faltava para encerrar o biênio” (fl. 440);

II – “Não se pode olvidar outrossim, até para fins de prequestionamento, que tornar prejudicada a segurança que objetiva anular ato administrativo ilegal, pelo simples decurso do tempo do processo, é contrariar frontalmente o próprio princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, e do devido processo legal (...)” (fls. 443-444);

III – embora o acórdão recorrido não tenha enfrentado a questão de fundo, nada impede que esta Corte Superior afaste a extinção do processo e julgue desde logo o mérito, aplicando o disposto no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil⁴;

²Constituição Federal:

“Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

(...)

X – as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros;

(...).”

³Resolução-TRE/SP nº 52/97:

“Art. 2º Onde houver mais de uma vara o Tribunal Regional Eleitoral designará aquela ou aquelas a que incumbe o serviço eleitoral.

§ 1º Os juízes eleitorais assim designados, salvo motivo justificado, servirão obrigatoriamente por dois anos; e não por mais de dois biênios consecutivos, salvo se assim determinar o interesse público.”

⁴Código de Processo Civil:

“Art. 515. A apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o Tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.”

IV – o ato administrativo impugnado não tem natureza discricionária, sobretudo diante do que dispõe o art. 121, §1º, da Constituição Federal⁵, que assegura a inamovibilidade dos juízes eleitorais;

V – “Tal afastamento violou direito líquido e certo do impetrante de não ser dispensado *ad nutum* de suas funções jurisdicionais eleitorais (...)”, e, ainda, que “(...) não poderia ter sido afastado em pleno processo eleitoral do ano de 2000, após, inclusive o registro dos candidatos (...)” (fl. 447);

VI – “(...) a dispensa de juiz das funções eleitorais só poderá ocorrer com base em critérios objetivos a todos aplicáveis, e quando vise a atender ao interesse público, devidamente justificadas as razões (...)” (fl. 449).

Neste ponto, cita jurisprudência deste Tribunal Superior para dar sustentação ao direito invocado.

Por fim, requer seja provido o presente recurso “(...) para afastar o decreto de extinção do processo e conceder a ordem no mérito para *anular* o ato de afastamento do recorrente da jurisdição eleitoral, a fim de que possa retornar à 2ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista (...)” (fl. 454).

Contra-arrazoaram, às fls. 523-527, na qualidade de litisconsortes, Arthur Luis Mendonça Rollo, Alberto Lopes Mendes Rollo e Rádio Emissoras Interiores Ltda., sustentando a perda do objeto e que a avaliação do mérito do ato administrativo depende de prova.

Apresentou, também, contra-razões, na qualidade de litisconsorte, Paulo Lúcio Nogueira Filho, juiz de direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Bragança Paulista (fls. 529-A-535).

Opina a Procuradoria-Geral Eleitoral pelo provimento do recurso (fls. 593-598). É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Senhor Presidente, o douto Subprocurador-Geral da República Dr. Eduardo Antônio Dantas Nobre, em seu parecer, bem sintetizou o caso:

“O recorrente foi designado, pelo egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, para exercer as funções de juiz eleitoral, da 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista, pelo prazo de dois anos.

⁵Constituição Federal:

“Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

§ 1º Os membros dos tribunais, os juízes de direito e os integrantes das juntas eleitorais, no exercício de suas funções, e no que lhes for aplicável, gozarão de plenas garantias e serão inamovíveis.”

Por sua vez, em sessão realizada em 19.7.2000, o então presidente daquela Corte Regional afastou injustificadamente o recorrente das funções eleitorais, após o cumprimento de 1 (um) ano e 2 (dois meses) de exercício.

Ato contínuo, o recorrente, em 25.7.2000, impetrou o presente mandado de segurança, visando a anulação do ato emanado do presidente do egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, buscando, em consequência, a sua permanência no exercício da judicatura eleitoral da 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista/SP

Ocorre que o julgamento do *writ* só veio a tona em sessão realizada em 28 de fevereiro p.p., oportunidade em que a Corte Regional extinguiu o processo sem julgamento de mérito”. (Fls. 594-595.)

A teor do dispositivo acima transcrito e art. 2º, § 1º, da Resolução-TRE/SP nº 52/97 (fls. 456-463/Doc. 2), em sessão de 18.5.99, TRE/SP designou o Dr. Jorge Tosta para exercer as funções de juiz eleitoral da 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista, pelo prazo de dois anos (fls. 16-17).

À fl. 15 consta documento apenas comunicando ao Dr. Jorge Tosta a sua dispensa das funções de juiz eleitoral naquela zona eleitoral e a designação do Dr. Paulo Lúcio Nogueira Filho.

A Constituição Federal estabelece quanto aos tribunais e juízes eleitorais que:

“Art. 121.

§ 1º Os membros dos tribunais, os juízes de direito e os integrantes das juntas eleitorais, no exercício de suas funções, e no que lhes for aplicável, gozarão de plenas garantias e serão inamovíveis”.

O art. 14 do Código Eleitoral dispõe:

“Os juízes dos tribunais eleitorais, salvo motivo justificado, servirão obrigatoriamente por dois anos, e nunca por mais de dois biênios consecutivos”.

É o entendimento ministerial:

“(…) embora tenha ultrapassado as datas entre as quais foi designado para exercer suas funções jurisdicionais eleitorais, o recorrente deverá completar, no mínimo, o período de dois anos de exercício, salvo motivo justificado.

Enfim, a norma constitucional não vinculou o exercício das funções jurisdicionais eleitorais ao período em que seriam realizadas as eleições, até porque a matéria eleitoral não se esgota com o término das eleições, isto é, com a diplomação dos candidatos eleitos.

Mas não é só: impende remarcar que o período de designação – 18.5.99 a 18.5.2001 – foi ultrapassado não por culpa do recorrente, que impetrou o remédio heróico em tempo oportuno, mas por visível demora da prestação jurisdicional.

(...)

Deste modo, é certo que o recorrente poderá vir a exercer suas atividades jurisdicionais eleitorais, mesmo que o espaço temporal descrito no pedido, e a que foi designado inicialmente, tenha sido ultrapassado, até porque a sua reintegração poderá trazer repercussões econômicas, diante da gratificação eleitoral a que faz jus o magistrado designado para as zonas eleitorais.

À derradeira, não há que se cogitar em perda do objeto do *mandamus*, pois é possível o restabelecimento do *status quo ante*, devolvendo ao recorrente a jurisdição eleitoral, a fim de que o mesmo complete o período de dois anos, salvo motivo justificado.

(...)

É certo que a garantia da inamovibilidade, embora assegurada na nossa Carta Magna (art. 121, § 1º), não impede a destituição de juiz eleitoral, em caso de irregularidade no exercício de suas funções.

Contudo, não se trata de função de confiança, de que possa o magistrado ser afastado *ad nutum*, sem as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Isto porque o afastamento do juiz, a que confiadas as funções eleitorais, poderá fazer-se quando fundado em critérios objetivos, a todos aplicáveis, e quando visa a atender ao interesse público, devidamente justificadas as razões.

(...)

Na hipótese, o ato de afastamento não foi acompanhado de qualquer motivação, como se obtém do ofício hospedado à fl. 15.

Neste passo, não se pode exigir que o recorrente fizesse prova de que não havia razão para o seu afastamento. Ao contrário, cumpria ao presidente da Corte Regional justificar o ato.

Eis, à propósito o entendimento do colendo Tribunal Superior Eleitoral compendiado na ementa a seguir reproduzida:

‘Juiz eleitoral. Garantias. Constituição, art. 121, § 1º.

O afastamento do juiz, a que confiadas as funções eleitorais, poderá fazer-se quando fundado em critérios objetivos, a todos aplicáveis, e quando vise a atender ao interesse público, devidamente justificadas as razões.

Não se trata, entretanto, de função de confiança de que possa o magistrado ser demitido *ad nutum*. Se lhe são imputadas faltas, haverão de ser apuradas em procedimento regular’.

(RMS nº 8, Classe 26, Bahia, rel. Min. Eduardo Ribeiro)

O acórdão de que dá notícia a ementa *usos* transcrita guarda símile com a espécie *sub judice*, porquanto proclamou, com absoluto coeficiente de clareza, que o magistrado só poderá ser afastado de suas funções jurisdicionais eleitorais, devidamente justificadas as razões.

Ausente a motivação, eivado de nulidade está ato impugnado, em ordem a autorizar o retorno do recorrente as suas funções eleitorais, ilegalmente interrompidas”. (Fls. 595-597.)

A todo o exposto, adotando o parecer ministerial, dou provimento ao recurso, para conceder a segurança pretendida, reintegrando o recorrente às suas funções jurisdicionais eleitorais perante a 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista/SP.

É o voto.

PEDIDO DE VISTA

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

RMS nº 239 – SP. Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira – Recorrente: Jorge Tosta, juiz de direito da 1ª Vara da Comarca de Bragança Paulista (Advs. Dr. Luiz Sérgio de Souza Rizzi e outros) – Litisconsortes: Arthur Luis Mendonça Rollo e outros (Advs.: Dr. Arthur Luis Mendonça Rollo e outros) – Litisconsorte: Paulo Lúcio Nogueira Filho, juiz da 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista – Litisconsorte: Júlio César dos Santos, juiz da 29ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista.

Decisão: Após o voto do ministro relator, dando provimento ao recurso, pediu vista a Ministra Ellen Gracie.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

VOTO (VISTA)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente,

1. O Dr. Jorge Tosta, juiz de direito, impetrou mandado de segurança, com pedido de liminar, perante esta Corte, contra ato do presidente do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo que, referendado pela maioria do plenário, dispensou-o de suas funções jurisdicionais eleitorais antes de completar dois anos de exercício (fl. 2).

Mediante ofício de 19.7.2000 (fl. 15), o presidente do TRE fez saber ao Dr. Jorge Tosta – designado para a função eleitoral desde 18.5.99 (fl. 17) – que a 1ª Vara da Comarca de Bragança Paulista, da qual é titular, fora dispensada das atribuições relativas à 27ª Zona Eleitoral. Informou, ainda, que foi designada, em substituição, a 4ª Vara, cujo titular é o Dr. Paulo Lúcio Nogueira Filho. Por sua vez, a 4ª Vara foi dispensada das atribuições referentes à 298ª Zona Eleitoral, que passou a ser de responsabilidade da 2ª Vara, tendo como titular o Dr. Júlio Cezar dos Santos.

Os autos foram distribuídos ao Ministro Garcia Vieira, que determinou sua remessa ao TRE, porquanto é da competência originária dos tribunais regionais o julgamento de mandado de segurança envolvendo investidura de juiz de direito na jurisdição eleitoral (fl. 142).

O TRE indeferiu a liminar (fl. 157).

Foram citados os Drs. Júlio Cezar dos Santos, juiz titular da 298ª Zona Eleitoral (fls. 161 e 272), e Paulo Lúcio Nogueira Filho, titular da 27ª Zona Eleitoral (fls. 164 e 243), como terceiros interessados.

Os Drs. Alberto Lopes Mendes Rollo e Arthur Luis Mendonça Rollo e a Rádio Emissoras Interioranas Ltda. requereram a sua admissão no processo como terceiros interessados em favor da autoridade impetrada, uma vez que foram ofendidos em manifestações judiciais pelo impetrante (fl. 173).

O pedido foi deferido (fl. 241).

Manifestação do Dr. Paulo Lúcio Nogueira Filho à fl. 283 e do Dr. Júlio Cezar dos Santos à fl. 307.

O primeiro julgamento realizado pela Corte Regional foi invalidado e determinada sua renovação devido a uma questão de ordem, porquanto não constou do relatório o deferimento da admissão do advogado Alberto Lopes Mendes Rollo como terceiro interessado, o que o teria impedido de fazer sustentação oral (fl. 329).

O impetrante opôs embargos de declaração (fl. 336), que foram rejeitados (fl. 344).

Irresignado, o impetrante interpôs recurso especial (fl. 354), que restou inadmitido (fl. 379).

Em 28.2.2002, o TRE julgou o mandado de segurança (fl. 424), declarando extinto o processo sem julgamento do mérito. O Tribunal entendeu que o *writ* perdeu o objeto em face de “ter-se exaurido o período de designação do impetrante como juiz eleitoral na 2ª ZE” (fl. 426), que se teria dado em 18.5.2001. Entendeu, também, prejudicada a apreciação do pedido de assistência litisconsorcial formulada por terceiros.

O Dr. Jorge Tosta interpôs, então, o presente recurso (fl. 433). Alega que deveria exercer suas funções jurisdicionais eleitorais por dois anos, independentemente do período constante do calendário. Afirma que o que pleiteia é a anulação do ato administrativo que o afastou da jurisdição antes do término de seu biênio – havia completado apenas um ano e dois meses de exercício. Sustenta que, quando

o julgamento teve início, em 23.10.2000, ainda estava em curso o biênio de sua designação, não se justificando, pois, a extinção do processo sem exame de mérito pela perda do objeto. Assevera que tornar prejudicada a segurança, a qual visa a anular ato administrativo ilegal, devido ao decurso do tempo é contrariar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Por fim, conclui que houve ofensa ao art. 93, X, da Constituição Federal, por causa da total falta de fundamentação do ato administrativo impugnado.

Foram devidamente intimados os terceiros interessados (fls. 517, 519 e 521).

Contra-razões oferecidas pelo Dr Arthur Luis Mendonça Rollo e outros (fl. 523) e pelo juiz da 2ª Zona Eleitoral, Dr Paulo Lúcio Nogueira Filho (fl. 529-A). Não houve manifestação do Dr. Júlio Cezar dos Santos, conforme certidão de fl. 579.

O Ministério Público opina pelo provimento do recurso para que se conceda a segurança pretendida (fl. 593).

2. Em sessão de 25.2.2003, o eminente Ministro Carlos Madeira, relator, votou pelo provimento do recurso. Entendeu que o ato administrativo que impediu o juiz de terminar o exercício do biênio não foi devidamente fundamentado, o que ofende o princípio constitucional da inamovibilidade do juiz. Afirmou que a dispensa do juiz somente pode ser feita em casos de irregularidade no exercício de suas funções⁷, o que não parece ser o caso dos autos, pois não houve motivação para o seu afastamento. Acrescentou, ainda, que não se pode cogitar em perda do objeto do *mandamus*, porquanto é possível o restabelecimento do *status quo ante*.

Pedi vista dos autos, que ora restituo à deliberação deste Plenário.

3. A inamovibilidade dos magistrados constitui uma das garantias funcionais previstas na Constituição Federal, o que não impede sejam removidos em caso de interesse público, desde que em conformidade com critérios objetivos. As irregularidades acaso cometidas no exercício da função jurisdicional devem ser apuradas em procedimento regular, cercado das garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

O que se observa, no presente caso, é a completa ausência de motivação do ato que removeu o juiz das suas funções eleitorais antes de completados os dois anos previstos no art. 14, *caput*, do Código Eleitoral.

Em decisão proferida por esta Corte nos autos do RMS nº 8, de 21.9.99, o ilustre relator, Ministro Eduardo Ribeiro, assim consignou em seu voto *verbis*:

⁶“Art. 121. (...)”

§ 1º Os membros dos tribunais, os juízes de direito e os integrantes das juntas eleitorais, no exercício de suas funções, e no que lhes for aplicável, gozarão de plenas garantias e serão inamovíveis”.

⁷Código Eleitoral:

“Art. 14. Os juízes dos tribunais eleitorais, salvo motivo justificado, servirão obrigatoriamente por dois anos, e nunca por mais de dois biênios consecutivos”.

“(...) Participando daquele julgamento [MS n.º 2.686], assim me manifestei:

‘Pessoalmente entendo que perfeitamente possível a substituição da vara a que se atribui o serviço eleitoral, desde que isso se faça tendo em vista critério objetivo como, por exemplo, o rodízio periódico, ou com base em razão de conveniência devidamente explicitada. O que não se pode admitir, a meu ver, é a destituição arbitrária do magistrado, capaz de conduzir à insegurança e ensejar perseguições’ [grifei].

(...)

(...) Por fim, outra hipótese pode verificar -se e é a que, a meu ver, se apresenta no caso em julgamento: o afastamento do juiz em virtude de procedimento faltoso. A medida terá, então, conotação punitiva. *Em tais circunstâncias, parece-me que só poderá ser tomada se precedida de procedimento regular, assegurada defesa. A ser de modo diverso, o juiz não terá, em verdade, garantia alguma, esvaziando-se o estabelecido no citado § 1.º do art. 121 da Constituição [grifei].*

(...)

(...) *Como assinalado, embora não goze o juiz eleitoral de vitaliciedade em tal função, não se trata de função de confiança de que se possa ser destituído ad nutum. Não era de se exigir fizesse prova de que não havia razão para seu afastamento. Ao contrário, cumpria à autoridade justificar o ato [grifei].*

De qualquer sorte, releva a circunstância de que o ato pretendeu fundar-se em que o procedimento funcional do magistrado era inadequado, mas não se procedeu de modo a fazer-se a apuração regular da imputação. Isso o que, a meu ver, se releva (...).”

No mesmo sentido da jurisprudência é o ensinamento de Fávila Ribeiro:

“É preciso salientar que a permanência na magistratura eleitoral de primeira instância não decorre de ato de confiança do Tribunal, e muito menos de sua presidência. Não é investidura demissível *ad nutum*.

A Constituição da República em seu art. 121 concedeu aos juízes eleitorais as garantias pertinentes aos magistrados em geral. Dessa maneira não podem ser privados dos cargos de juízes eleitorais sem compatível procedimento. Do contrário, resultaria inócua a estipulação constitucional”.⁸

Em relação à perda do objeto do presente *mandamus*, considero pertinente a colocação do ilustre subprocurador-geral da República, Dr Eduardo Antônio Dantas

⁸RIBEIRO, Fávila. *Direito Eleitoral*. 4. ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 1996. p.135.

Nobre, quanto à possibilidade de se restabelecer *ostatus quo ante*, permitindo-se ao recorrente completar os dois anos no exercício das atividades jurisdicionais eleitorais. Como bem observou o recorrente, tão logo foi afastado de suas funções, socorreu-se do remédio heróico, não podendo sofrer com a demora na prestação jurisdicional.

Desse modo, acompanho o ministro relator para dar provimento ao recurso.

EXTRATO DA ATA

RMS nº 239 – SP. Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira – Recorrente: Jorge Tosta, juiz de direito da 1ª Vara da Comarca de Bragança Paulista (Advs.Dr. Luiz Sérgio de Souza Rizzi e outros) – Litisconsortes: Arthur Luis Mendonça Rollo e outros (Advs.: Dr. Arthur Luis Mendonça Rollo e outros) – Litisconsorte: Paulo Lúcio Nogueira Filho, juiz da 27ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista – Litisconsorte: Júlio César dos Santos, juiz da 29ª Zona Eleitoral de Bragança Paulista.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidência da Exma. Sra. Ministra Ellen Gracie. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 398

Agravo Regimental na Representação nº 398 Brasília – DF

Relator: Ministro Gerardo Grossi.

Agravante: Coligação Grande Aliança (PSDB/PMDB).

Advogados: Dr. Gustavo Arthur Coelho Lobo de Carvalho e outro.

Agravada: Sensus Data World Pesquisa e Consultoria Ltda.

Advogados: Drs. Torquato Lorena Jardim e Admar Gonzaga Neto.

Representação. Pesquisa. Divulgação dos resultados. Autorização com ressalva. Agravo. Contextualização. Apresentação dos nomes dos candidatos. Ordem alfabética.

1. Autorizada, por decisão monocrática, a divulgação de pesquisa eleitoral e interposto agravo de tal decisão, a divulgação que se fizer da pesquisa será por conta e risco da empresa que dela se encarregou.

2. Considerada ilegal a pesquisa, o Tribunal poderá impor multa aos responsáveis.

3. Inexistência de indagações capazes de induzir o entrevistado.

4. A apresentação da relação de candidatos ao entrevistado poderá ser feita em ordem alfabética.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 13 de agosto de 2002.

Ministro NELSON JOBIM, presidente – Ministro GERARDO GROSSI, relator.

Publicado em sessão, em 13.8.2002.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente,

1. Depois de conceder liminar suspendendo, até o julgamento, o registro de pesquisa requerido pela agravada, decidi por julgá-la procedente apenas em parte.

2. Concedi a liminar porque, nos itens da pesquisa que seria feita, havia as seguintes perguntas: “Na sua opinião, a escolha de um vice-presidente pode influenciar no número de votos que o candidato a presidente terá nas eleições?” (item 41); “Como você vê o papel de um vice-presidente?” (item 42). E, a seguir a indagação ao entrevistado se “teve ou tem conhecimento” da escolha de três candidatos a vice-presidente da República – “o Senador José Alencar”, “o líder sindical Paulo Pereira da Silva” e “o deputado federal José Antônio Almeida”, omitidos os nomes dos três outros candidatos a vice-presidente, já que são seis os candidatos registrados no TSE.

3. Contra a decisão que julgou procedente, em parte, a representação, foi interposto o presente agravo, e nas contra-razões oferecidas a ele, leio os seguintes tópicos:

“Isto porque impossível reverter-se a consequência principal que motivou a impugnação do registro da pesquisa, qual seja, o impedimento da divulgação dos resultados.

Com a decisão de V. Exa., que julgou a representação procedente apenas em parte, acatando o compromisso da representada em não divulgar os

resultados decorrentes dos itens 41 a 45 do questionário, os demais resultados foram abertos ao público. Diante do que, a toda evidência, nada mais há a se impugnar que já não esteja fora do controle da agravada”.

4. A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo provimento do agravo.
5. É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente,

1. A pesquisa teve o registro sustado. A agravada, por petição, comprometeu-se a retirar dela aqueles itens que me pareceram ilegais, na medida em que indagavam da importância de apenas três dos seis candidatos a vice-presidente da República.

2. Julgada procedente a representação, apenas em parte – para excluir da pesquisa os itens que me pareceram ilegais – seu resultado, como informou a agravada, foi aberto ao público.

3. No agravo, o que se pede (fls. 47-48) é que se negue “(...) o registro da pesquisa como pleiteado na inicial”. Ora, o registro, deferido com ressalva na decisão monocrática, propiciou a divulgação do resultado da pesquisa. Como informa a agravada “(...) os resultados (da pesquisa) foram abertos ao público”.

4. Tenho que o agravo perdeu o objeto e, por isso, julgo-o prejudicado. É como voto.

VOTO (PRELIMINAR DE PREJUDICIALIDADE)

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Considero prejudicado.

VOTO (PRELIMINAR DE PREJUDICIALIDADE)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Considero prejudicado.

VOTO (PRELIMINAR DE PREJUDICIALIDADE)

O SENHOR MINISTRO SÁL VIO DE FIGUEIREDO: De acordo com o relator.

VOTO (PRELIMINAR DE PREJUDICIALIDADE)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: De acordo com o relator .

ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Senhor Presidente, o advogado disse que depois houve uma decisão de mérito de V. Exa.?

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Houve uma decisão monocrática, de mérito. Dei a liminar suspendendo a pesquisa e, em decisão monocrática, de mérito, acolhi a representação apenas em parte, para que dela fossem suprimidos aqueles cinco itens que faziam indagação sobre a vice-presidência. Considerei regular o restante da pesquisa.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Creio que no agravo se teria que reiterar o pedido de aplicação da multa, ainda que intercorrentemente tenha havido a publicação da pesquisa. Estou de acordo com o raciocínio de V. Exa., porém, os limites de devolução do agravo são os de sua interposição.

VOTO (PRELIMINAR DE PREJUDICIALIDADE – VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o pedido do agravo é para que seja negado o registro para a pesquisa. Ou seja, pede-se que ele seja negado por completo. V. Exa. suprimiu uma parte e deixou publicar o resto. Mas eles dizem que não se poderia publicar nada, porque a consequência seria a multa. Talvez até pudéssemos não aplicá-la, mas podemos, por exemplo, julgar e concluir que essa pesquisa realmente não podia ter tido registro, porque a sua metodologia não estava correta. Acredito que permanece o interesse da parte. Peço vênias ao eminente relator. Ficarei vencido.

VOTO (PRELIMINAR DE PREJUDICIALIDADE – RETIFICAÇÃO)

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Senhor Presidente, reconsidero o meu voto, acompanhando o Sr. Ministro Fernando Neves, quanto à parte da multa.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: A questão da multa é outra coisa. Estamos discutindo se se pode registrar essa pesquisa ou não.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Quanto ao registro parcial houve recurso, então o Tribunal tem de examinar. Isto é, considerar prejudicada a primeira consequência, que era a vedação da divulgação, porque ela já foi divulgada.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): Acredito que o Tribunal tem que ser rigoroso nesta questão de pesquisa, considerando até o que foi dito da tribuna, que não competiria à Justiça Eleitoral examinar a metodologia ou as formas científicas.

Cabe à Justiça Eleitoral verificar exatamente isso, porque, senão, inexistiria razão de impugnação.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Para que se faria o registro aqui?

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Em nenhum momento admiti que não caberia ao Tribunal Superior Eleitoral fazer este tipo de exame. A questão é que, examinando o caso, pareceu-me que não havia nenhuma irregularidade.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: O tipo de agravo é de negativa de registro. Essa negativa obviamente já não terá consequências quanto à divulgação. Quanto ao objeto do agravo, haverá o problema do exame da regularidade. Aí, por decisão coletiva, verificar -se-á se ainda é oportuna a aplicação pecuniária prevista.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): Ou seja, fazem-se um conjunto de questões e parte delas – por exemplo 10%, absolutamente irregulares – são suspensas; realiza-se a pesquisa com aquelas irregularidades depois suspende-se a divulgação dessa parte, com a eventual influência que esses 10% possam ter sobre os 90% remanescentes e assim fica-se sem a multa.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Essa é a minha preocupação.

VOTO (MÉRITO)

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, três questões foram abordadas na representação. A primeira diz respeito à influência do vice-presidente no carreamento de votos para o candidato à Presidência da República.

E essa é uma questão já examinada, que tive por ilegal, tendo a representada, agora agravada, assumido o compromisso de divulgar a pesquisa sem essas indagações, contidas nos itens 41 a 45 da proposta de pesquisa. Restam, assim, duas questões trazidas a debate e lembradas aqui, da tribuna.

Uma delas cuida da apresentação dos nomes dos candidatos. A coligação agravante considera que o ideal seria apresentar o nome dos candidatos em um disco, de maneira que não se tivesse uma idéia de quem foi lançado em primeiro, em segundo ou em outro lugar. A agravada entende que, quer se use disco, ou ordem alfabética, ou outra forma qualquer de apresentação, não haverá indução do entrevistado a essa ou àquela resposta.

A outra questão foi posta na representação da seguinte maneira: formulam-se perguntas a respeito da atuação do presidente da República, do chefe do Executivo estadual e do chefe do Executivo municipal. E, após a avaliação do presidente da República, do governador do estado – dos vários estados do país – e do prefeito municipal, faz-se a indagação a respeito de qual é o candidato escolhido à Presidência da República.

Não me parece, primeiramente, que essa forma de apresentar os nomes dos candidatos, em ordem alfabética, possa interferir na escolha. Não posso crer que o eleitor – hoje, um eleitor quase sempre preparado, ativo, atento – se deixe levar pela mera colocação de um nome como primeiro, último, quinto ou sexto lugar na apresentação gráfica, como sugerem a representação e o agravo.

Acredito também que a formulação sobre a possível vinculação de um candidato ao seu prefeito municipal, ao seu governador do estado ou à Presidência da República seja uma indagação válida, uma vez que é lícito perquirir em que medida o presidente da República, ou o governador do estado, ou prefeito municipal, apoiando tal ou qual candidato, sejam capazes de carrear votos para ele.

Não vi nesse tipo de indagação nenhuma ilegalidade, ou ilegalidade bastante para suspender ou indeferir o registro dessa pesquisa.

É como voto na matéria de mérito do agravo submetida ao Tribunal, ao qual estou negando provimento.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Senhor Presidente, são estas as formulações impugnadas:

“40. Como você avalia o desempenho do Presidente Fernando Henrique Cardoso à frente do governo? Está sendo ótimo, bom, regular, ruim ou péssimo?”

41. Como você avalia o desempenho do governador do seu estado? Para você, está sendo ótimo, bom, regular, ruim ou péssimo?

42. Como você avalia o desempenho do prefeito da sua cidade à frente da Prefeitura Municipal? Para você, está sendo ótimo, bom, regular ou péssimo?

43. Entre os candidatos que vou ler em seguida, em qual deles o senhor votaria se as eleições para presidente da República fossem hoje? Ciro Gomes, Garotinho, José Maria de Almeida, José Serra, Lula, Rui Costa Pimenta, nenhum, não sabe ou não respondeu”.

Há duas formulações impugnadas.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Vamos discutir a primeira formulação e, depois, a outra, que tem autonomia.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: A primeira é a validade na conjugação de uma pesquisa de intenções de voto para presidente da República e de avaliação do governo federal e governo estadual.

VOTO (MÉRITO – 1ª FORMULAÇÃO IMPUGNADA)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, um dos aspectos mais críticos da análise de dados nas ciências sociais – e a ciência política é uma delas – está na formulação dos questionários. Não induzir o respondente mediante a utilização de determinado tipo de pergunta é a preocupação de qualquer pesquisador sério.

No caso, como o eminente relator, não vejo que a vinculação com o governo em exercício possa ter induzido alguém que se dispôs a responder a um questionário de 45 perguntas. Não é qualquer pessoa que se dispõe a tanto.

Acompanho o relator.

VOTO (MÉRITO – 2ª FORMULAÇÃO IMPUGNADA)

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): A outra questão diz respeito a problema de ordem. Ou seja, se a pergunta deve ser formulada na verticalidade, no sentido de apresentar o primeiro, o segundo, o terceiro, quarto e quinto, ou se deveria ser em disco.

O agravante sustenta que a apresentação pela ordem induziria a uma tendência aos primeiros colocados, porque a decisão, para chegar ao fim, precisa excluir os outros.

Esse é o núcleo da alegação.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI (relator): Não só para o exame da liminar, como para o julgamento monocrático, tive que pedir ao Tribunal que copiasse o pedido de registro da pesquisa e o apensasasse aos autos para se ter uma

visão real, correta, do que se pretendeu. Temos aqui: Ciro, Garotinho, José Maria, José Serra, Lula e Rui Costa Pimenta. Está em ordem alfabética. É uma das várias modalidades que se usa de apresentação de nomes.

Não entendo que neste tipo de lista haja uma indução, um direcionamento, no sentido de levar o entrevistado a responder dessa ou daquela maneira.

Nesse ponto também nego provimento ao agravo.

EXTRATO DA ATA

AgRgRp nº 398 – DF. Relator: Ministro Gerardo Grossi –Agravante: Coligação Grande Aliança (PSDB/PMDB) (Advs.: Dr. Gustavo Arthur Coelho Lobo de Carvalho e outro) – Agravada: Sensus Data World Pesquisa e Consultoria Ltda. (Advs.: Torquato Lorena Jardim e outro).

Usaram da palavra, pela agravante, o Dr. Gustavo Arthur Coelho Lobo de Carvalho e, pela agravada, o Dr. Admar Gonzaga Neto.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Ellen Gracie, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Gerardo Grossi e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 484

Agravo Regimental na Representação nº 484 Brasília – DF

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros.

Redator designado: Ministro Sepúlveda Pertence.

Agravante: Coligação Lula Presidente.

Advogados: Dr. José Antonio Dias Toffoli e outros.

Agravada: Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras).

Advogados: Dr. Rui Berford Dias e outro.

Conduta vedada (Lei nº 9.504/97, art. 73, VI, b): caracterização: publicidade institucional da Petrobras, sociedade de economia mista, sem autorização do presidente do TSE, que, nos três meses antecedentes do pleito, dirige-se a responder críticas de candidato a presidente da República a ato de sua administração; ainda quando não caracterizado o propósito de beneficiar outro concorrente ao pleito: suspensão imediata de sua divulgação pela mídia e condenação à multa de 50.000 Ufirs (lei cit., art. 73, § 4).

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em dar provimento ao agravo regimental e aplicar multa de 50%, vencidos os Ministros Relator, Ellen Gracie e Barros Monteiro, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 25 de setembro de 2002.

Ministro NELSON JOBIM, presidente – Ministro SEPÚVEDA PERTENCE, redator designado – Ministro HUMBERTO TO GOMES DE BARROS, relator vencido – Ministra ELLEN GRACIE, vencida – Ministro BARROS MONTEIRO, vencido.

Publicado em sessão, em 25.9.2002.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Senhor Presidente, o agravo desafia decisão nesses termos:

“A Coligação Lula Presidente oferece representação contra Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras). Queixa-se de que a empresa pública estaria a beneficiar indevidamente um candidato à Presidência da República.

É que a representada estaria utilizando a televisão, em horário nobre, para fazer propagando (*sic*) institucional que beneficia o candidato José Serra.

A Petrobras respondeu. Afirmou que limitara-se a esclarecer seus acionistas e a sociedade, quanto a declarações desprimorosas emitidas pelo candidato ora representante. Disse, ainda, que atuou nos limites que lhe foram permitidos, na Representação nº 414. Esclareceu, por fim, não haver despendido qualquer recurso público, na divulgação dos esclarecimentos.

O tema prende-se a acusação lançada pelo ora representante, de que a Petrobras, ignorando o desemprego que assola o país, contratara no exterior, a construção de plataformas. Tal acusação foi objeto da Representação nº 414, repelida pelo e. Ministro Caputo Bastos, com a observação de que o tema demandava uma campanha de esclarecimento, mas não dava ensejo a resposta, nos termos da legislação eleitoral.

O Ministério Público Eleitoral indica o desprovimento da representação. Decido:

O texto impugnado se conteve nos estritos limites da indicação feita pelo relator da Representação nº 414: a empresa, referindo-se à acusação

de que estaria fazendo tabula (*sic*) rasa da necessidade de criarem-se postos de emprego, divulgou números que, a seu ver, provam o contrário.

Igual ao Ministério Público, não vejo como semelhante atitude de defesa possa resultar em prejuízo para a candidatura do representante. Tenho para mim que não seria exigível da empresa uma atitude de passividade, frente à acusação – tanto mais, quando ela utilizou o caminho indicado pelo Tribunal Superior Eleitoral”.

Por isso, declarei improcedente a reclamação.

O agravo se põe nestes termos:

“Na noite de 12 de setembro p.p., em horário nobre e no início dos principais jornais de notícias das emissoras de televisão, TV Globo e TV Record – *Jornal Nacional* e Boris Casoy – a Petrobras deu continuidade a uma ofensiva publicitária inaceitável, veiculando propaganda abusiva e ilegal com evidente interferência no processo eleitoral em benefício do candidato governista e desigualando as condições na disputa das eleições presidenciais.

A campanha publicitária abusiva iniciou-se no último dia 3 de setembro com a publicação, na grande imprensa, de matérias pagas que ocuparam quase a totalidade de uma página dos primeiros e principais cadernos daqueles periódicos de circulação nacional (cópias nos autos – *Folha de S.Paulo*, *O Estado de São Paulo* e *Gazeta Mercantil*, entre outros).

Na sexta-feira dia 13, voltou ela a ser veiculada em horário nobre de canal de televisão.

Agindo como agente do processo eleitoral, não se intimidou em utilizar recursos para elaborar e veicular propaganda institucional escandalosa e proibida. Ignorando as proibições legais, a empresa representada. Logo na apresentação da publicidade ilegal da televisão, revelou a intenção daquela investida, qual seja, dirigir-se ao eleitorado para responder programa eleitoral da representante e declarações do candidato Luiz Inácio Lula da Silva”.

Consoante certidão de fl. 18 da Secretaria Judiciária, não houve pedido de autorização para a referida publicidade. Todavia, certifica-se que a Petrobras já requirera autorização para outra publicidade institucional, referente ao Programa Petrobras de Cinema.

Em sua defesa, a agravada não refuta a falta de autorização e aduz, em síntese, que estaria autorizada pela decisão que negou seguimento à resposta contra a ora agravante, fazendo constar de suas razões de decidir que o caso estava muito mais para uma campanha de esclarecimento do que a merecer direito de resposta.

Por outro lado, alega que não se tratou de publicidade institucional, mas de mera campanha de esclarecimento. O que a lei veda é a publicidade, e não a campanha de esclarecimento.

A douta Procuradoria-Geral, na representação da ora agravante deu seu parecer contrário, destacando que não vê ilegalidade na nota de esclarecimento impugnada.

Como razões de reforma, a agravante desenvolve a seguinte argumentação:

“A decisão agravada afronta e fere de morte o que dispõe a alínea *b*, do inciso VI, do art. 73, da Lei n.º 9.504/97, repetida, de forma idêntica, pela alínea *b*, do inciso VI, do art. 36, da Resolução-TSE n.º 20.988, que ora se transcreve:

‘Art. 36. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais (Lei n.º 9.504/97, art. 73, *caput*, I a VIII):

(...)

VI – nos três meses que antecedem o pleito:

a) (...);

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e *campanhas* dos órgãos públicos, ou das respectivas entidades da *administração indireta*, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral”.

A agravante termina dizendo que:

“Face a todas estas razões e reiterando tudo quanto contido na inicial, que requer seja considerado também como razões deste agravo apenas para evitar repetição do que lá já se conhece, pugna pela reforma monocrática da decisão agravada. Quando não, que seja o presente recurso de agravo levado a Plenário (...)”.

E pede a reforma da decisão.

A Petrobras respondeu ao agravo, reiterando os argumentos desenvolvidos em sua defesa anterior.

Este é o relatório.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO HUMBER TO GOMES DE BARROS (relator):
Senhor Presidente, *data venia*, da belíssima sustentação oral – e agradecendo a

generosa referência que fez à minha presença neste Tribunal –, mantenho a decisão e nego provimento ao agravo. Parece-me que, em verdade, a vedação se dirige à publicidade institucional de atos, programas, obras e campanhas que ocorre de forma espontânea, simplesmente para angariar simpatia. Na hipótese, entretanto, houve uma declaração expressa, definida e específica no sentido de que a empresa ora recorrida estaria trabalhando em contrário ao interesse dos operários brasileiros. Ela simplesmente defendeu-se e tentou demonstrar que isto não ocorria. Nessas circunstâncias, Senhor Presidente, tanto mais quando há a indicação do relatório da Representação nº 414, apontando uma campanha de esclarecimento em decisão que não foi objeto de recurso nem de embargos declaratórios por parte da ora agravante, nego provimento ao agravo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, não tenho dúvida de que o material levado ao ar não se enquadra na exceção prevista no art. 73, VI, *b*, da Lei das Eleições: propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado. Esta é a propaganda que a regra permite. No mais, deve haver autorização da Justiça Eleitoral para qualquer divulgação ou esclarecimento, ainda mais quando ela é, declaradamente, resposta a uma acusação de candidato.

Se estivesse eu a julgar a Rp nº 414, não manteria, d. v. ., a orientação do Ministro Caputo Bastos, de que o caminho não era o direito de resposta e sim uma campanha de esclarecimento. Mas hoje a questão é outra, a Petrobras recebeu uma orientação. Ou seja, temos aqui uma entidade da administração indireta, a Petrobras, seguindo, bem ou mal, a orientação da Justiça Eleitoral. Não está no dispositivo, eu reconheço, mas está lá que o caminho não é direito de resposta, é fazer um esclarecimento.

Confesso que tenho dificuldades para aplicar punição. Consulto o eminente relator se é possível deixar claro que a Petrobras não deve repetir o procedimento impugnado. Parece-me até que a liminar foi dada nesse sentido. Então, quanto à decisão de que a propaganda não deve mais ser veiculada, não tenho dúvida. Tenho dificuldades em aplicar alguma punição.

Dentro desse quadro, Sr. Presidente, acompanho o relator em parte.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Qual é o pedido da representação?

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (relator): Ele pede a imediata suspensão da propaganda, a aplicação do valor máximo da

multa estabelecida pelo agente responsável, a remessa de cópia à Corregedoria-Geral Eleitoral, para, nos termos do art. 22, instaurar procedimento de investigação judicial com o fim de apurar uso indevido de verba pública e a apresentação dos comprovantes fiscais.

O DOUTOR JOSÉ ANTONIO DIAS TOFFOLI (advogado): O candidato José Serra e sua coligação não são requeridos nesta representação. A única requerida é a Petrobras. E, na oportunidade, gostaria então de pedir a desistência em relação a remessa à Corregedoria.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Sem a remessa à Corregedoria eu dou provimento apenas para proibir a veiculação da propaganda institucional.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Dentro da lógica do voto de V. Exa, não estou vendo como escapar da multa, ainda que não seja a máxima. Está-se dando uma ênfase demasiada *obiter dictum* do Ministro Caputo Bastos. Se V. Exa. entende que é publicidade institucional, ela estaria sujeita ao requisito de sua veiculação nesse período, que é a autorização do presidente do TSE.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Mas se o relator daquele caso, em que ela é parte, diz que não concede o direito de resposta, mas a orienta a fazer uma campanha institucional, vou aplicar-lhe uma multa porque ela seguiu a orientação? Tenho essa dificuldade.

Dou provimento ao recurso apenas para proibir a repetição da propaganda.

O § 4º do art. 73 diz “quando for o caso”. Então, o meu provimento é parcial, apenas para impedir a veiculação da propaganda, porque entendo que a circunstância do caso não leva à aplicação da multa. A lei não é impositiva. Penso que essa circunstância do voto do relator na Representação nº 414 permite dizer que não é o caso de aplicação de multa.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, com a devida vênia, tenho de ser dada a maior atenção aos temas do art. 73 da Lei nº 9.504/97, uma vez que eles visam assegurar a isonomia entre os candidatos. No que diz respeito especificamente à alínea *b* do inciso VI, não se há de admitir nenhuma exceção para evitar que uma empresa pública possa, em nome de campanha qualquer, fazer confronto com algum candidato que esteja na liça eleitoral.

Nessa medida e reconhecendo que a situação posta é da maior gravidade, peço vênia ao eminente ministro relator e ao eminente Ministro Fernando Neves, para concluir que não cabia à Petrobras fazer interpretação do voto proferido em outro processo, para desencadear a campanha que desencadeou. Nessa exata medida, conheço e dou provimento ao recurso para aplicar a multa máxima.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Senhor Presidente, acompanho, em princípio, o Ministro Luiz Carlos Madeira. Entendo também que, se a moda pega, estamos perdidos. Se qualquer crítica a um ente da administração direta ou indireta propiciar, sem a autorização do presidente do TSE, uma típica campanha a propósito de respondê-la, o dispositivo legal se tornou ineficaz.

Entende o Ministro Fernando Neves que a sanção a essa infringência, que S. Exa. reconhece, estaria satisfeita com o § 4º do art. 73 da Lei nº 9.504, em que se lê:

“O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil Ufirs”.

A suspensão, não é preciso dizer é quando há continuidade no comportamento vedado.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Dou a mão à palmatória e reformo o meu voto para ficar na multa mínima, em razão da autorização.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Em síntese, Sr Presidente, também imponho a sanção pecuniária. Mas, o fato, pelas dimensões, não contestadas, da campanha, não comporte a aplicação da multa mínima. No entanto, sua fixação no máximo seria excessiva, dada a sugestão do voto do Ministro Caputo Bastos. Fico na multa média de 50.000 Ufirs.

VOTO (VENCIDO)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, peço vênia aos que divergiram para acompanhar o relator pois verifico que, no caso, bem ou mal, houve um induzimento, por parte da decisão deste Tribunal, a que a empresa respondesse a uma acusação que lhe foi feita no curso da campanha eleitoral. Eu não vejo como aplicar uma sanção a quem recebeu de um órgão da Justiça Eleitoral a sugestão de que revidasse a esse ataque por meio de uma campanha de

esclarecimento, o que foi feito. Eu não vi essa campanha, mas, parece-me – pois não foi dito da tribuna nem o eminente relator referiu – que não houve extravasamento dos limites de esclarecimento a respeito da contratação de operários estrangeiros para a construção de plataforma no Brasil.

Acompanho o relator.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, vou rogar vênias à divergência para acompanhar o relator com os adendos da eminente Ministra Ellen Gracie.

VOTO (DESEMPATE)

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): Temos, portanto, três votos no sentido de negar provimento ao agravo; o voto do Senhor Ministro Fernando Neves dando-lhe provimento, nos termos da multa mínima; o voto do Senhor Ministro Luiz Carlos Madeira, aplicando a multa máxima; e o voto do Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, mineiramente, aplicando 50%. Cabe-me, portanto, desempatar.

Em 11.9.2002, deferi a Petição nº 1.210/DF, em que a Secretaria de Estado de Comunicação de Governo da Presidência da República oficiou ao TSE que:

“(...) a Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) solicita autorização (...) para veiculação de três anúncios em jornal e revista, até 1º de outubro, alusivos ao Programa Petrobras Cinema”.

Encaminhou modelos, etc.

“Está no ofício (...):

Em virtude do período eleitoral em curso (...) vimos (...) solicitar autorização ao TSE, visando a publicação de anúncios sobre os processos de seleção relativos aos nossos programas de cinema e artes cênicas.

As peças publicitárias (...) são fundamentais para a democratização dos processos seletivos, bem como para a compreensão das normas que irão reger as respectivas escolhas.

Em relação à necessidade de veiculação desses anúncios no transcorrer do período eleitoral, informamos que os prazos de recebimento de projetos foram divulgados pela grande imprensa quando do lançamento dos programas, fato que poderia comprometer a credibilidade dos mesmos.’

(...)”.

Com aqueles fundamentos, autorizei a realização da campanha relativa aos modelos de cartazes que haviam sido apresentados.

Temos, agora, seguinte situação: a Petrobras, sentindo-se agravada no programa eleitoral gratuito da Coligação Lula Presidente, pretende exercer o direito de resposta.

Bem ou mal, a matéria está vencida, e foi-lhe negado o direito de resposta.

Ao negá-lo, o Sr. Ministro Caputo Bastos foi um pouco adiante na fundamentação, dizendo o seguinte:

“Não vejo, portanto, não possa o candidato externar sua opinião ou convicção diante da hipótese concreta de ser ele candidato a presidente da República.

A questão, ao meu sentir, está a demandar campanha de esclarecimento, e, não, o exercício de direito de resposta.

Aliás, a publicidade de que cuida o §1º do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal presta-se para hipóteses como a presente, quando, em homenagem ao interesse público, o órgão estatal pode informar adequadamente o que se passa em seu universo, especialmente quando se trate de matérias que repercutam no seio social”.

Essa decisão é de 22.8.2002, ou seja, anterior à decisão que autorizou a propaganda institucional do Programa Petrobras de Cinema.

Parece-me, evidentemente, que a Petrobras foi induzida a fazer a campanha institucional nessa linha.

Todavia, a legislação estabelece que nos três meses anteriores ao pleito, com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, fica vedada a publicidade de atos, programas, obras, serviços e campanhas de órgãos públicos estaduais e municipais, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública a ser reconhecida pela Justiça Eleitoral, e que a competência é do presidente da Corte.

Então – quero deixar muito claro –, neste caso, de um lado temos que os órgãos públicos não poderão fazer campanhas durante o período de três meses antes do pleito, senão aquelas que forem autorizadas pela Presidência do Tribunal Superior Eleitoral, com exceção das propagandas de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado.

Esta é a regra geral e fechada, não é uma regra aberta. E, para isso, determina a aplicação da multa de cinco a cem mil Ufirs.

No caso, concreto, para o bem ou para o mal, o Ministro Caputo Bastos foi além daquilo que deveria ter dito.

Essa situação mostra o comportamento diverso da Petrobras no que diz respeito à campanha de cinema e no que diz respeito a este assunto.

Vejam que o despacho é anterior à campanha.
A divulgação se deu em que data?

O SENHOR MINISTRO HUMBER TO GOMES DE BARROS (relator):
Em 12 e 13.9.2002.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): Creio que tem razão, no caso específico, a divergência iniciada pelo Ministro Fernando Neves: não podemos deixar que tal propaganda ocorra em nenhuma hipótese.

Caso um terceiro sinta-se ofendido, o local de efetuar-se a resposta será no programa eleitoral, dentro do direito de resposta.

Entretanto, no caso concreto, não posso também desconhecer a circunstância de o despacho do ministro ter, efetivamente, induzido a agravada.

Daí por que não posso aplicar a pena máxima, pretendida pelo Ministro Luiz Carlos Madeira – radicalmente desconhecendo que o Ministro Caputo Bastos, seja para o bem, seja para o mal, autorizou, digo melhor, induziu a realização da campanha.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Senhor Presidente, tenho um esclarecimento a prestar Quando V. Exa. estava em missão no exterior eu, no exercício da Presidência, também autorizei a Petrobras a participar de uma exposição internacional de petróleo realizada no Rio de Janeiro, permitindo a montagem de painéis. Então, ela estava absolutamente informada de que coisas bem mais inocentes dependiam da autorização do presidente do Tribunal Superior Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): Penso que aqui fixaríamos a situação da seguinte forma: primeiro, não é possível órgão público pretender fazer campanha em relação a matéria que se vinculou na propaganda eleitoral – o local próprio para as tais “campanhas” é a tentativa do direito de resposta; segundo, no caso concreto, temos esse problema criado no despacho do Senhor Ministro Caputo Bastos.

Então, no caso específico, vou acompanhar o voto intermediário do Ministro Sepúlveda Pertence e, mineiramente, subo no muro para aplicar a multa de 50%, tendo em vista a circunstância de que 50 mil Ufirs, para a Petrobras, não significa absolutamente nada em questões econômicas, mas serve como advertência, não só à Petrobras e aos órgãos públicos, mas também a nós próprios, ministros, que não temos nada que nos meter nos problemas fora dos pedidos de direito de resposta.

Peço vênica, ao relator, dou provimento ao agravo.

EXTRATO DA ATA

AgRgRp nº 484 – DF. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros – Agravante: Coligação Lula Presidente (Advs.: Dr José Antonio Dias Toffoli e outros) – Agravada: Petróleo Brasileiro S/A (Petrobras) (Advs.: Dr . Rui Berford Dias e outro).

Decisão: O Tribunal, por maioria, deu provimento ao agravo, vencidos os Ministros Relator, Barros Monteiro e a Ministra Ellen Gracie. Também por maioria, aplicou-se à agravada a multa de 50 mil Ufirs, nos termos do voto do Ministro Sepúlveda Pertence, que redigirá o acórdão. Votou o presidente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Ellen Gracie, Carlos Velloso, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 586 Representação nº 586 Brasília – DF

Relator: Ministro Peçanha Martins.

Redator designado: Ministro Fernando Neves.

Representantes: Coligação Lula Presidente (PT/PL/PCB/PMN/PCdoB) e outro.

Advogados: Dr. José Antonio Dias Toffoli e outros.

Representada: Coligação Grande Aliança (PSDB/PMDB).

Advogados: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros.

Compete à Justiça Eleitoral vedar a reprodução, no horário destinado à propaganda eleitoral gratuita, de imagens, verdadeiro videoclipe, fruto da criação intelectual de terceiros, sem autorização de seu autor ou titular.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em julgar procedente em parte a representação, vencido o relator, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 21 de outubro de 2002.

Ministro NELSON JOBIM, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, redator designado – Ministro PEÇANHA MARTINS, relator vencido.

Publicado em sessão, em 21.10.2002.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, trata-se de representação da Coligação Lula Presidente e Luiz Inácio Lula da Silva contra a Coligação Grande Aliança, pelo fato de a representada vir se valendo de imagem criada e transmitida no horário gratuito da televisão, qual seja, o quadro em que apresenta mulheres grávidas vestidas de branco andando num campo com alocação de Chico Buarque e música de Ravel, o célebre bolero, para, em montagem que dizem ilegal, substituída a alocação do célebre compositor por outra, fazer a propaganda das ações desenvolvidas pelo candidato José Serra no Ministério da Saúde, em prol das mulheres.

A fita de vídeo anexada demonstra que, sobre o quadro exibido na propaganda do candidato Lula, foi suprimida a alocação de Chico Buarque de Holanda:

“você não pode escolher se seu filho é um menino ou uma menina. Não pode escolher a sua altura nem a cor de seus olhos. Muito menos o que ele vai ser *quando crescer*. Mas uma coisa você pode escolher: *que tipo de país você quer para ele*. Se você não muda, o Brasil não muda.”

e substituída pelo seguinte comentário na propaganda da representada:

“Enquanto Lula fez esta bela propaganda para as mulheres, *José Serra fez um belo trabalho por elas* : nos seus quatro anos como ministro da Saúde, José Serra ajudou a reduzir a mortalidade infantil ao índice mais baixo da nossa história. José Serra incentivou o parto normal nas redes públicas. Fez com que o parto normal do SUS passasse a ter direito à anestesia. José Serra garantiu a toda mulher grávida, em média, até seis consultas de pré-natal. Com Serra foram realizados mais de 33 milhões de exames de prevenção do câncer de colo do útero. Como ministro da Saúde, José Serra cumpriu com competência sua missão e foi eleito o melhor ministro da Saúde do mundo. Agora está pronto para uma outra missão: ser presidente da República. Sem competência o Brasil não muda para melhor José Serra presidente”.

Afirmam caracterizado o crime previsto na Lei nº 8.635, de 16.3.93, e violados os arts. 19, § 2º, 29, III, e 34 da Resolução nº 20.988/2002.

Indeferi o pedido de concessão de liminar e solicitei o pronunciamento do Ministério Público.

A representada ofereceu defesa, declarando que “Houve a utilização de uma cena de propaganda eleitoral dos representados, mas essa prática não é vedada, especialmente quando se quer dar informações sobre o mesmo tema tratado pelo adversário”. Alegam que a origem do programa foi devidamente positivada, inclusive, com elogio à beleza do quadro propagandístico, e dela falou-se que realça a atuação do candidato José Serra quando à frente do Ministério da Saúde.

Quanto à alegação de violação à direito autoral, diz que não compete à Justiça Eleitoral discutir a matéria.

Argúi, finalmente, que o tempo de resposta reclamado – 26 minutos – chega às raias da má-fé pois o quadro, como se observa na fita anexa, é de apenas um minuto, pelo que, além de improcedente, não poderia ser deferida na extensão pretendida.

O ilustre vice-procurador-geral eleitoral, Dr. Paulo da Rocha Campos, exarou conclusivo parecer, pela improcedência da representação (fls. 36-40).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO PEÇANHAMARTINS (relator): Senhor Presidente, a montagem proibida nos termos do art. 45, II, da Lei n.º 9.504/97 é a que, de qualquer forma, degrade ou ridicularize candidato, partido, ou coligação, ou produza ou veicule programa com esse efeito.

No caso, ao contrário, a montagem elogia o quadro, denominando-o de “bela propaganda para as mulheres” e afirma que Serra fez um belo trabalho por elas enquanto ministro da Saúde.

Não vejo, na montagem realizada, nenhum menoscabo, ridicularia ou degradação da coligação representante. Para o belo quadro apresentaram os contendores versões diferentes, cada qual buscando informar e conquistar o eleitorado sem qualquer aleivosia.

Os arts. 19, II, e 34, II, da Resolução n.º 20.988/2002 repetem a definição de vedação de montagem e trucagem proibidas e, no § 2º do art. 19, se acrescentou o óbice do desvirtuamento da realidade que, obviamente, não se pode pôr ao quadro reclamado, produzido pelos próprios representantes.

As versões sobre o “belo quadro” divergem, mas não são inverídicas, degradantes, ridicularizantes, injuriosas e caluniosas.

Quanto à alegada violação ao direito autoral, reproduzo o parecer da Vice-Procuradoria Eleitoral que adoto:

“Finalmente, no que concerne às alegadas violações às normas de direito autoral, que teriam atingido a coligação requerente, a empresa que produziu a referida cena, bem como as mulheres grávidas que dela participaram, cabe ressaltar que há muito vem se posicionando essa egrégia Corte Superior Eleitoral no sentido de que escapa da Justiça Eleitoral o exame da mencionada matéria, devendo o tema ser argüido na Justiça apropriada, sendo que, nesse sentido, a título de exemplo, vale transcrever a ementa da seguinte decisão:

‘Requerimento de sustação da veiculação de propaganda, por meio de filme, exibido durante o horário gratuito de televisão.

Pedido de que não se conhece, por insuficiência de formalização, além de não caber à Justiça Eleitoral, a adoção de medidas de proteção a supostos direitos autorais e conexos, estranhos ao âmbito do poder administrativo e de polícia do Tribunal, dirigido à normalidade do pleito.’

(Representação nº 10.417. Resolução nº 15.717. RJ 5.10.89 relator Ministro Octávio Gallotti. *Diário da Justiça*, data 29.11.89)”.

À vista do exposto, nego provimento à representação.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO PEÇANHAMARTINS (relator): Senhor Presidente, gostaria de esclarecer que o quadro reproduzido suprime a frase inicial.

Efetivamente, diz:

“Enquanto o Lula fez esta bela propaganda para as mulheres, José Serra fez um belo trabalho por elas, nos seus quatro anos como ministro da Saúde”.

E vêm as alocações que já vimos.

Quero também esclarecer que, indeferindo a liminar, determinei a ida à Procuradoria Eleitoral exatamente porque se argüia o cometimento de crime e li o parecer da douta Procuradoria afastando esse crime, ou pelo menos afastando o seu exame neste Tribunal, com citação de decisão da lavra do eminente Ministro Octávio Gallotti.

Pessoalmente entendo não se tratar de caso de direito autoral, até porque não há nenhuma definição de autoria daquele quadro, senão um quadro componente da propaganda. Montagem existe, mas não vi nenhuma degradação ou ridicularia, apenas uma crítica que se fez, ou quem sabe, uma comparação entre as atitudes dos dois candidatos em face das mulheres.

Mantenho inteiramente o meu voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, afasto a questão do uso de imagem externa porque o que temos é a utilização de uma parte do programa do candidato Lula para fazer comparação entre as condutas dos dois candidatos.

Como o eminente relator observou, a comparação consiste em dizer que enquanto um candidato faz belas imagens de mulheres, o outro faz um belo trabalho por elas. Tal comparação, penso eu, é admissível na campanha eleitoral.

Preocupa-me a questão do direito autoral, na medida em que há o reconhecimento de que a autoria não é do partido que a exhibe. Este Tribunal, na Resolução nº 21.078/2002, na ementa fixou que:

“(…)

4. A propaganda eleitoral ou partidária deve respeitar o direito do autor protegido pelo art. 5º, inciso XXVII, da Constituição da República, o que significa que a utilização de qualquer fruto da criação intelectual depende da autorização de seu autor ou titular”.

E, no voto, afirmei que:

“Embora seja da competência da Justiça Comum examinar e julgar os pedidos de indenização por violação ao direito autoral ou por prejuízos materiais causados a terceiros, creio que à Justiça Eleitoral compete adotar as providências necessárias para coibir toda e qualquer irregularidade que venha a ocorrer no horário eleitoral, inclusive fazendo cessar imediatamente qualquer abuso ou ilegalidade”.

Admiti, e o Tribunal me acompanhou, que a Justiça Eleitoral é competente para fiscalizar o respeito ao direito do autor na propaganda eleitoral.

Dentro desse quadro, Sr. Presidente, por ter sido usada na propaganda imagem de autoria de terceiro, sem a devida autorização, com a máxima vênua do eminente relator, penso que a representação pode ser acolhida em parte, apenas para determinar que esta mesma imagem não seja novamente veiculada no programa eleitoral. Deixo de aplicar a penalidade pretendida porque não há previsão legal. Mas, dentro do exercício de poder de polícia, entendo que devemos impedir a reapresentação dessas imagens.

Defiro em parte.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, com vênua do Ministro Peçanha Martins, acompanho o Ministro Fernando Neves, deferindo, em parte, a representação para proibir a veiculação.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Senhor Presidente, ao contrário do voto do eminente Ministro Fernando Neves, parece-me violada a proibição do uso de cenas externas nas chamadas inserções. Esta vedação foi a concessão feita à doutrina Mário Covas, que pregava a proibição de cenas externas, com o meu apoio na Presidência deste Tribunal, à lei que a acolheu; e cerrada a oposição do Partido dos Trabalhadores, como forma de diminuir o custo das produções da propaganda eleitoral, seria paradoxal que, vedada a utilização às próprias custas, fosse lícito fazê-lo pelo aproveitamento de produção alheia, patrocinada pela coligação adversária para exibição lícita no seu programa em bloco.

Por outro lado, também não vejo como assimilar esta situação ao que decidimos, conforme o meu voto, no caso TV Globo X Ciro Gomes. Tratava-se ali de uma curta passagem do *Jornal Nacional*, com o nítido sentido de divulgar a notícia então veiculada pela TV Globo, com indicação de autoria e para aproveitamento no discurso da campanha eleitoral do candidato Ciro Gomes.

Aqui, um longo trecho de uma produção artística produzida às custas da Coligação Lula Presidente, para utilização em seu programa, é usado para, a partir do mote “a mulher grávida”, divulgar o que era perfeitamente lícito, sem a utilização de trabalhos ou metas alcançadas pelo Ministro José Serra, quando titular da pasta da Saúde, em favor da proteção da gravidez.

O direito autoral, insistiu muito o ilustre advogado da coligação representada, não foi violado, porque se indicou a autoria. Data vênua, o direito autoral tem duas dimensões inconfundíveis: o direito a que, quando se veicule lícitamente obra alheia, se lhe indique o autor e o direito de não veicular obra alheia sem autorização do autor. Vejo essa dupla ilicitude, mas não encontro sanção específica para a primeira, que é a utilização da cena externa. Quanto à outra, independentemente de consequências outras, de natureza patrimonial ou não, que o abuso da utilização de obra alheia possa acarretar, esta ultrapassa a competência da Justiça Eleitoral.

À falta de sanção para o outro ilícito, o da utilização de cena externa, acompanho o voto do Ministro Fernando Neves, apenas vedando a reutilização da cena.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, quero, antes de mais nada, revelar que, no último sábado, até para não incorrer na reprimenda do Ministro Sepúlveda Pertence, de ser marçiana, assisti a toda a propaganda, do início ao fim.

Fiz o grande sacrifício de sentar-me diante de uma televisão e assisti-la. Parece-me que esse *clip* específico foi veiculado no sábado – os advogados poderão me corrigir se não foi. A esse *clip* eu assisti.

O que nele vejo, Sr. Presidente, é o retorno de uma técnica muito antiga, a da glosa. As imagens, num e noutro programa, foram idênticas; os sons é que foram diversos. Num falou Chico Buarque e no outro tocava-se apenas uma música de Ravel, e as conclusões de cada um são os *slogans* das respectivas campanhas.

Há montagem, sim, mas não a montagem vedada pela legislação eleitoral. Não degrada, não ridiculariza, antes elogia a propaganda feita pelo outro candidato. Mas, aí, sim, como glosa, para reverter o discurso em favor do candidato da representada.

Não vejo que se tenha, de qualquer forma, denegrido a imagem. Não se trata de uma paródia, não se trata de um pastiche que causasse danos à campanha ou à imagem do candidato.

Com as ressalvas postas pelo Ministro Sepúlveda Pertence, acompanho, com a vênia do eminente relator, o voto que deu início à divergência, apenas para evitar seja novamente veiculada. Isso porque considero que, efetivamente, não tendo havido autorização da coligação patrocinadora da filmagem inicial, quem arcou com gastos relativos a ela, o direito de propriedade intelectual foi desconsiderado. É evidente que a solução se dará nas vias próprias, mas a Justiça Eleitoral não pode ficar totalmente alheia a essa apreciação.

Acompanho o eminente Ministro Fernando Neves, para que não seja novamente veiculada, embora tão belas sejam as imagens.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, rogando vênia ao ministro relator, acompanho o voto do Sr. Ministro Fernando Neves.

EXTRATO DA ATA

Rp nº 586 – DF . Relator: Ministro Peçanha Martins – Redator designado: Ministro Fernando Neves – Representantes: Coligação Lula Presidente (PT/PL/PCB/PMN/PCdoB) e outro (Advs.: Dr. José Antonio Dias Toffoli e outros) – Representada: Coligação Grande Aliança (PSDB/PMDB) (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros).

Usaram da palavra, pela representante, o Dr. José Antonio Dias Toffoli e, pela representada, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin.

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a representação, nos termos do voto do Ministro Fernando Neves, que redigirá o acórdão.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Ellen Gracie, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Gerardo Grossi e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO N^o 607
Recurso contra Expedição de Diploma n^o 607
Vitória – ES

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins.
Recorrentes: Marcus Duarte Gazzani e outra.
Advogado: Dr. Hélio Maldonado Jorge.
Recorrida: Coligação Espírito Santo Forte (PPB/PMDB/PSDB).
Advogado: Dr. Joubert Garcia Souza Pinto.
Recorrido: Sérgio Manoel Nader Borges.
Advogada: Dra. Marina Pimenta Madeira.

Recurso contra expedição de diploma. Eleição 2002. Deputado estadual. Art. 262, II e III, do Código Eleitoral. Art. 175, §§ 3º e 4º, CE. Inexistência de registro deferido na data do pleito. Considerados nulos os votos atribuídos ao candidato. Art. 15 da Lei Complementar nº 64/90. Inaplicabilidade. Precedentes. Negado provimento.

I – Cabe recurso contra expedição de diploma fundado no inciso II do art. 262 do Código Eleitoral, quando houver erro no resultado final da aplicação dos cálculos matemáticos e das fórmulas prescritos em lei e, principalmente, na interpretação dos dispositivos legais que as disciplinam. E enseja a interposição do recurso contra expedição de diploma fundado no inciso III do citado artigo se houver erro na própria apuração.

II – Aplica-se o § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, considerando-se nulos os votos, quando o candidato na data da eleição não tiver seu registro deferido em nenhuma instância ou este tenha sido indeferido antes do pleito. Por outro lado, o § 4º do citado artigo afasta a aplicação do § 3º computando-se os votos para a legenda, se o candidato na data da eleição tiver uma decisão, mesmo que *sub judice*, que lhe defira o registro e, posteriormente, passado o pleito, essa decisão seja modificada, sendo-lhe negado o registro.

III – Negado o registro na instância originária, é facultado ao partido substituir o candidato; caso a agremiação persista na tentativa de obter ao final o registro daquele candidato, fá-lo-á por sua conta e risco, sabendo que, se mantida a decisão que negou ou cassou o registro, os votos atribuídos àquele candidato serão considerados nulos.

IV – Na linha da atual jurisprudência do TSE, essa interpretação dos §§ 3º e 4º do art. 175 do Código Eleitoral não viola o estabelecido no art. 15 da LC nº 64/90.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 29 de maio de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, trata-se de recurso contra expedição de diploma, com fundamento no art. 262, II e III, do Código Eleitoral, interposto por Marcus Duarte Gazzani e Coligação Avante Capixabas (PFL/PGT/PTC/PRTB) contra Sérgio Manoel Nader Borges e Coligação Espírito Santo Forte (PPB/PMDB/PSDB).

Sustentam os recorrentes que o Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, ao dar cumprimento ao que decidido no Processo-TRE/ES nº 226, Classe 30, que determinou a anulação dos votos atribuídos a candidatos da Coligação Avante Capixaba, afrontou os arts. 175, §§ 3º e 4º, do Código Eleitoral e 15 da Lei Complementar nº 64/90. Alegam ainda que naquele processo os representados não foram citados.

Afirmam que, segundo a jurisprudência do TSE, os votos atribuídos a candidato tido como inelegível ou que tenha seu registro indeferido ou cancelado por decisão transitada em julgado após o pleito são computados para a legenda e não declarados nulos. Acrescentam que nesses casos é garantido ao candidato praticar todos os atos próprios de campanha, até o trânsito em julgado da decisão que lhe cassar o registro.

Citam os seguintes julgados desta Corte: Ag nº 11.830/RO, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, *DJ* 23.9.94; Rcl nº 13/RJ, rel. Min. Eduardo Ribeiro, *DJ* 7.11.96; MC nº 541/BA, rel. Min. Maurício Corrêa, *DJ* 26.5.2000; Rcl nº 112/RJ, rel. Min. Fernando Neves, *DJ* 5.6.2001; MC nº 1.029/SC, rel. Min. Ellen Gracie, *DJ* 1º.3.2002; e Ag nº 3.263/SP, rel. Min. Fernando Neves, *DJ* 23.8.2002.

Após as contra-razões de fls. 137-147 e 195-200, a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo desprovimento do recurso, ao fundamento de que a orientação jurisprudencial desta Corte, após a apreciação do Ag nº 3.319, relatado pelo Ministro Fernando Neves, foi alterada. Com isso a decisão do Tribunal Regional se encontra em sintonia com o entendimento do TSE. Acentuou ainda o *Parquet*:

“(…) Já estava na hora de ser interrompida a prática nociva à democracia consistente em pedir registro de alguém sem nenhuma condição de consegui-lo e que mesmo assim, enquanto tramitassem todos os recursos possíveis, –

e neste caso, houve até recurso extraordinário –, (fls. 212-216), ostentando a condição de candidatos, pudessem buscar proteção na regra inserta no art. 175, § 4º, do Código Eleitoral. Neste caso, é nítida tal pretensão. É princípio comezinho de direito de que a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza. Creio que com essa nova e acertada postura dessa excelsa Corte os partidos políticos serão desencorajados a nela permanecerem (...)”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (relator):
Senhor Presidente, inicialmente, registre-se que a alegada falta de citação dos representados nos autos do Processo-TRE/ES nº 226, em tramitação naquele Tribunal Regional, é matéria a ser ali tratada.

O recurso é tempestivo. A diplomação do recorrido ocorreu em 20.12.2002, mesma data da interposição deste recurso.

No que se refere à interposição do apelo com fundamento nos incisos II e III do art. 262 do Código Eleitoral, esta Corte no RCEd nº 586/RN, rel. Min. Nelson Jobim, *DJ* 10.8.2001, assim assentou:

“(…)

O inciso II do art. 262 do CE diz com os cálculos matemáticos e fórmulas prescritas em lei e necessários para alcançar-se o resultado final das eleições proporcionais.

Quando houver erro no resultado final da aplicação dessas fórmulas e, principalmente, na interpretação dos dispositivos legais que as disciplinam, haverá ensejo para recurso contra a expedição de diploma com fundamento neste inciso.

O inciso III refere-se a erro na apuração em si mesma.

Não tem aplicação quando se tratar de erro relacionado à decisão de registro de candidatura”.

No mesmo sentido, RCEd nº 574/PI, rel. Min. Nelson Jobim, *DJ* 26.11.99.

Na espécie, os recorrentes não demonstraram que ocorreu um dos erros elencados nos incisos II e III do art. 262 do Código Eleitoral.

Por outro lado, citaram em seu recurso precedentes desta Corte que entendem assegurar que, no caso, os votos deveriam ter sido contados para a legenda e não declarados nulos como fez o Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, uma vez que a decisão que cassou o registro dos candidatos apenas transitou em julgado após o pleito.

Entretanto, como anotou a Procuradoria-Geral Eleitoral, esse entendimento foi superado por jurisprudência mais recente deste Tribunal Superior.

O tema foi assim tratado no REspe nº 15.087/ES, rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ 14.5.99, do qual se colhe:

“Antônio Gomes teve deferido o registro de sua candidatura em primeiro grau, mas a decisão foi reformada pelo Tribunal Regional Eleitoral, em 31 de agosto de 1996, antes, pois, das eleições. O especial não foi conhecido por esta Corte, em julgamento proferido após o pleito.

Vê-se que quando da realização desse, aquele candidato não tinha registro, pois lhe fora negado pelo TRE. Não alterava essa situação a interposição de recurso, carente de efeito suspensivo, certo que a execução de qualquer acórdão faz-se imediatamente (CE, art. 257, parágrafo único). Não se trata, pois, de cancelamento de registro, posterior à eleição, de molde a fazer incidir a ressalva do § 4º do art. 175. A hipótese é a do § 3º”.

Posteriormente, no Ag nº 3.319/SP, relatado pelo Ministro Fernando Neves, sessão de 18.6.2002, ficou consignado que se aplica o § 3º do art. 175 do Código Eleitoral, considerando nulos os votos, quando o candidato na data da eleição não tiver seu registro deferido ou tenha este sido indeferido antes do pleito. E que, por outro lado, o § 4º do citado artigo afasta a aplicação do § 3º, computando os votos para a legenda, se o candidato na data da eleição tiver uma decisão, mesmo que *sub judice*, que lhe defira o registro e, posteriormente, passado o pleito, essa decisão seja modificada, sendo-lhe negado o pedido de registro.

Esse entendimento foi ratificado no MS nº 3.100/MA, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 7.2.2003, assim ementado:

“(…)

1. A decisão que cassa por inelegibilidade o registro do candidato tem eficácia imediata e leva, em princípio, à nulidade dos votos por ele recebidos (CE, art. 175, § 3º).

2. A incidência da ressalva do art. 175, § 4º – cujo âmbito próprio são as eleições proporcionais –, pressupõe que, na data do pleito, o nome votado seja titular da condição jurídica de candidato, posto que provisória: bem por isso, pressupõe a regra que seja posterior ao pleito ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento de registro’ e preceitua que, então, ‘os votos serão contados para o partido pelo qual tiver sido feito o seu registro’: não, sublinhe-se, para a agremiação que houver requerido sem êxito, no estado em que se encontra o processo no dia da votação.

3. Para afastar a aplicabilidade do § 4º do art. 175, o necessário é ser ‘a decisão de inelegibilidade ou de cancelamento do registro’ proferida antes da eleição; não que, antes dela, haja transitado em julgado: indeferido ou

cassado o registro, antes do pleito, a mera pendência de recurso contra a decisão não assegura ao candidato nem ao partido – sempre na hipótese de eleições proporcionais – a contagem do voto para qualquer efeito.

4. A persistência, mediante recurso, na tentativa de obter ao final o registro almejado – mas indeferido até a data da eleição –, permite-se por conta e risco do postulante e de seu partido: a simples possibilidade de reverter a sucumbência não pode, sem ofensa aos princípios, equiparar , para qualquer efeito, aos votos válidos o sufrágio de quem, ao tempo do pleito, não obtivera o registro (...).”.

Isso não afasta a aplicação dos artigos que asseguram ao candidato o exercício dos atos próprios de campanha e a permanência do nome na urna eletrônica, até o trânsito em julgado da decisão que apreciar o seu pedido de registro.

Todavia, uma vez negado o registro na instância originária, é facultado ao partido substituir o candidato; caso a agremiação persista na tentativa de obter ao final o registro daquele candidato, fá-lo-á por sua conta e risco, sabendo que, se mantida a decisão que negou ou cassou o registro, os votos atribuídos àquele candidato serão considerados nulos.

Quanto à aplicação do art. 15 da Lei Complementar nº 64/90 ao caso, colhe-se do voto do Ministro Fernando Neves, no já citado MS nº 3.100/MA, relatado pelo Ministro Sepúlveda Pertence:

“Julgando o AgRgRcl nº 112, nas eleições de 2000, entendi que o art. 15 da Lei Complementar nº 64/90 assegurava não só a presença nas urnas como o exercício do mandato até o trânsito em julgado da decisão, conforme os precedentes deste Tribunal – e essa foi uma decisão unânime àquela época.

Mas, as ponderações apresentadas já antes e hoje repetidas pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, levaram-me a repensar o tema e chegar a uma posição, que assim expus e que já procurei adiantar em resoluções, em decisões administrativas, ressaltando que a presença do nome do candidato na urna eletrônica e o prosseguimento da propaganda eleitoral se dão por sua conta e risco, bem como do partido político ou da coligação pela qual concorre.

Se é necessário assegurar a eficácia de recurso interposto, tendo em vista a possibilidade de seu provimento, não é possível, por outro lado, deixar de atribuir efeito à decisão recorrida enquanto não for modificada.

Portanto, se o candidato não tem registro no momento da votação, depende de sua concessão ou restabelecimento, para que possa ser diplomado, ainda que tenha obtido votos suficientes para tanto”.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

EXTRATO DA ATA

RCed nº 607 – ES. Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins – Recorrentes: Marcus Duarte Gazzani e outra (Adv.: Dr. Hélio Maldonado Jorge) – Recorrida: Coligação Espírito Santo Forte (PPB/PMDB/PSDB) (Adv. Dr. Joubert Garcia Souza Pinto) – Recorrido: Sérgio Manoel Nader Borges (Adv.: Dra. Marina Pimenta Madeira).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 618

Agravo Regimental no Recurso contra Expedição de Diploma nº 618 Rio Branco – AC

Relator: Ministro Barros Monteiro.

Agravante: José Edmar Ronivon Santiago de Melo.

Advogados: Dr. Paulo Alves da Silva e outro.

Agravada: Procuradoria Regional Eleitoral do Acre.

Agravo regimental. Recurso contra expedição de diploma. Produção de contraprova de natureza oral. Admissibilidade, em caráter excepcional, a critério do ministro relator, desde que requerida em momento oportuno. Exame da pertinência e imprescindibilidade cabalmente demonstradas pela parte. Acareação. Descabimento, ainda mais em razão de existir impedimento legal quanto ao descendente da parte. Oitiva de agentes policiais federais prescindível. Atuação em estrito cumprimento do dever legal. Impropriedade do pleito de apuração de suas condutas profissionais mediante inquérito administrativo. Rol de testemunhas, individualizadas e qualificadas. Apresentação na oportunidade do oferecimento das contra-razões (art. 270 do CE). Prova de filiação partidária das testemunhas. Situação legal do membro do MPE. Impertinência em relação ao mérito da causa. Agravo regimental desprovido.

No recurso contra a expedição de diploma, admite-se a produção de contraprova de natureza oral, em caráter excepcional, desde que requerida em momento oportuno, cabendo ao ministro relator o exame

de sua pertinência e imprescindibilidade, que deverão ser cabalmente demonstradas pela parte.

No caso, descabido o pleito de acareação entre testemunhas e a parte ou seu descendente, ainda mais em razão de existir quanto ao último, impedimento legal, previsto no art. 405, § 2º I, do Código de Processo Civil, bem como o pedido de oitiva de agentes policiais federais, dada a circunstância também de se tratar de providência inócua e protelatória, e de terem atuado no estrito cumprimento do dever legal, sendo impróprio, por esta razão, o requerimento de instauração de inquérito administrativo visando à apuração de suas condutas profissionais.

A teor do art. 270 do Código Eleitoral, é intempestivo o pleito de juntada futura de rol de testemunhas, que deve ser apresentado desde logo com as contra-razões do recurso, cumpridos os requisitos de individualização e completa qualificação.

A prova de filiação partidária das testemunhas ouvidas e a verificação da situação legal do membro do Ministério Público Eleitoral, subscritor do recurso, nenhuma pertinência possuem em relação ao merecimento do litígio.

Agravo regimental a que se nega provimento.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 29 de maio de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro BARROS MONTEIRO relator

Publicado no *DJ* de 26.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, José Edmar Ronivon Santiago de Melo interpõe o presente agravo regimental contra a decisão de fl. 1.017, pela qual indeferi pedido de produção de provas por ele formulado às fls. 937-938, nos seguintes termos: a) quanto ao pleito de realização de diversas acareações e oitivas testemunhais (itens I, II e V), indeferi-o em razão do entendimento assentado por este Pretório no julgamento do Agravo Regimental no Recurso contra a Expedição de Diploma nº 613/DF, rel. Ministro Carlos Velloso, na sessão de 10.4.2003; b) no tocante ao pedido de apuração,

mediante inquérito administrativo, da conduta dos senhores policiais federais no curso do IP nº 195/2002; de requisição de documentos demonstrativos da situação de filiação partidária dos que, no feito, prestaram depoimento (no caso, na AIJE que instrui a exordial) e da regularidade “da situação do representante do MPE que assinou a inicial do recurso”, indeferi-os ao fundamento da “absoluta impertinência em relação ao mérito da lide”.

Sustenta violação do art. 270 do Código Eleitoral, argumentando não limitar este dispositivo “o tipo de prova a ser produzido”. No ponto, visando ao deferimento da prova testemunhal, alega que, “a partir do momento em que esta Corte mudou o entendimento para admitir provas incompletas para os fins do recurso contra diplomação, tem (...) direito de produzir as contraprovas, ainda mais quando as provas juntadas são provas emprestadas e indiciárias dos fatos alegados”, “sob pena de cerceamento ao amplo direito de defesa e contraditório regulamentado no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal”. Aduz que o Tribunal, no julgamento do AgRg no RCEd nº 613/DF, “não enfrentou a matéria demonstrando onde a norma do art. 270 não permite a prova testemunhal na Corte Superior” (fls. 1.023-1.024).

Afirma possuir “várias testemunhas que demonstram que houve uma grande armação (...), visando cassar o seu mandato, onde está incluído alguns membros da Polícia Federal e o próprio representante do Ministério Público que assinou a inicial” (fl. 1.025).

Sustenta ainda ser necessária a prova existente em poder de terceiros: a primeira, para ficar demonstrada a filiação partidária das testemunhas; a segunda, para evidenciar a situação legal do procurador regional eleitoral.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO (relator): Senhor Presidente, por ocasião da apreciação por esta Corte do Agravo Regimental no Recurso Contra Expedição de Diploma nº 613/DF, relator o em. Ministro Carlos Velloso, proclamou-se:

- a) possibilidade de juntada, nesta instância, de provas documentais preexistentes
- b) inadmissibilidade da prova testemunhal;
- c) admissão da contraprova pelo recorrido, pertinente, a critério do ministro relator do feito.

A vedação concernente à prova testemunhal diz respeito ao recorrente. Ao recorrido é possível produzi-la como contraprova em caráter excepcional, desde que requerida oportunamente, demonstrando-se a sua pertinência e necessidade no caso concreto. Cabe ao ministro relator, conforme restou assentado no precedente acima referido, aferir a pertinência e imprescindibilidade alegadas.

Nesses termos, estou reformulando apenas a fundamentação expendida quanto ao item *a* da decisão agravada, mantendo, porém, a conclusão do decisório que indeferiu as provas pretendidas pelo recorrido.

Passo a examiná-las, uma a uma:

a) descabida a acareação entre ele – recorrido – e as testemunhas que teriam prestado depoimentos em seu desfavor. Segundo a regra inscrita no art. 418 do CPC, “o juiz pode ordenar, de ofício ou a requerimento da parte: II – a acareação de duas ou mais testemunhas ou de alguma delas com a parte, quando, sobre fato determinado, que possa influir na decisão da causa, divergirem as suas declarações”. Ora, o agravante formula o pedido de acareação sem apresentar nenhuma justificativa grave e determinada. Theotônio Negrão, em seu *Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil*, evoca a propósito o julgado inserto na R T 676/93, do qual se colhe:

“Faculta-se ao juiz a acareação de duas ou mais testemunhas ou de alguma delas com a parte quando, sobre fato determinado que possa influir na decisão da causa, divergirem suas declarações. Se o fato é inócuo ou insuscetível de influir no julgamento da causa, pela própria maneira vaga como foi relatado, pode o juiz, como condutor da prova, indeferir legitimamente o pedido de acareação, inútil e, igualmente, protelatório” (nota 1 ao art. 418, p. 449, 32. ed.);

b) inadmissível, outrossim, a acareação entre o filho do recorrido, José Edmar Santiago de Melo Júnior, e o policial federal Lucilo Jorge Filho, dada a simples circunstância de que, nos termos do disposto no art. 405, § 2º I, da Lei Processual Civil, o primeiro acha-se impedido de depor como testemunha;

c) não merece guarida também o pedido de oitiva do policial Lucilo Jorge Filho. A uma, porque não justificou devidamente o recorrido a necessidade de sua ouvida. A duas, porque o referido policial, conforme se pode verificar, g., às fls. 96, 112, 314 e 322, nas prisões em flagrante que efetuou e nas apreensões a que procedeu, atuou no estrito cumprimento do dever legal, sob as ordens do Sr. Delegado de Polícia Federal. Trata-se, assim, de depoimento prescindível ao julgamento do feito;

d) de igual modo, não cabe a inquirição do delegado Pedro Luís Novaes Santos e dos demais agentes federais que participaram das diligências e nos interrogatórios. Na verdade, a ouvida de tais servidores afigura-se inócua e, no fundo, protelatória, uma vez que os servidores também nesse ponto agiram no exercício das funções que lhes são próprias;

e) é de absoluta impropriedade aqui o requerimento formulado no sentido de determinar-se a instauração de inquérito administrativo com o fito de apurar-se se os policiais federais, sob o comando da aludida autoridade policial, exorbitaram ou

não de suas funções por ocasião da condução das testemunhas inquiridas no IP nº 195/2002;

f) quanto ao pleito de juntada futura de rol de testemunhas, considero-o intempestivo, uma vez que incumbia ao recorrido, na forma do disposto no art. 270 do Código Eleitoral, tê-lo apresentado desde logo com as contra-razões de recurso, com as necessárias justificação, individualização e qualificação;

g) por derradeiro, a pretendida prova em poder de terceiro, nenhuma pertinência possui em relação ao merecimento do litígio. A situação legal do Sr. Procurador Regional Eleitoral, que subscreveu o recurso, é desinfluyente em relação ao desfecho da causa, o mesmo devendo ser assinalado com respeito à prova de filiação partidária das testemunhas ouvidas. Não se cuida – bem de ver – de documentação à qual a parte não tenha acesso sem a intervenção do Poder Judiciário.

Em suma, diante da manifesta impertinência das provas requeridas pelo ora agravante, não há falar em contrariedade ao art. 270 do Código Eleitoral, cuja interpretação há de proceder -se em harmonia com a norma do art. 262, IV, do mesmo diploma legal. Tampouco ocorre afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório, de acordo com o que restou acima salientado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

AgRgRCEd nº 618 – AC. Relator: Ministro Barros Monteiro – Agravante: José Edmar Ronivon Santiago de Melo (Advs.: DrPaulo Alves da Silva e outro) – Agravada: Procuradoria Regional Eleitoral do Acre.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o DrGeraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 693

Agravo Regimental no Recurso Ordinário nº 693 Palmas – TO

Relator: Ministro Barros Monteiro.

Agravante: Procuradoria Regional Eleitoral do Tocantins.

Agravado: Joseli Ângelo Agnolin.

Advogadas: Dra. Ângela Marquez Batista e outra.

Recurso ordinário. Agravo regimental. Recebimento do feito na Secretaria do Ministério Público. Intimação efetivada. Precedente desta Corte. Prazo do art. 36, § 8º do RITSE. Inobservância. Intempestividade. Agravo não conhecido.

É de se considerar suficiente, para fins da intimação do MP, o recebimento do feito na Secretaria do Ministério Público Federal (AgRgREspe nº 19.410/ES, julgado em 6.8.2002).

É intempestivo o regimental que não observa, quanto à sua interposição, o prazo do art. 36, § 8º do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.

Agravo regimental de que não se conhece.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer de agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro BARROS MONTEIRO relator.

Publicado no *DJ* de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente agrava-se da seguinte decisão (fls. 212-213):

“1. Cuida-se de recurso ordinário interposto pela Procuradoria Regional Eleitoral de Tocantins, com arrimo nos arts. 121, § 4º, III, da Constituição Federal, e 276, II, *a*, do Código Eleitoral, contra o v. acórdão do eg. Tribunal Regional Eleitoral do estado, cuja ementa é a seguinte (fl. 156):

Agravo em representação eleitoral. Inobservância do prazo estabelecido no art. 96, § 8º, da Lei das Eleições. Intempestividade. Não-conhecimento.

O prazo para a interposição de agravo das decisões proferidas por juiz auxiliar, nas representações oriundas da Lei nº 9.504/97, é de 24 horas, inclusive para o Ministério Público, contadas a partir do encaminhamento

de cópia da sentença, ou do respectivo processo, ao Ministério Público Eleitoral, conforme preconiza a Resolução-TSE nº 20.951/2001, art. 7º, § 3º.

Não merece relevo o fato de que a Coordenadoria Jurídica da Procuradoria Regional Eleitoral somente ter distribuído o processo ao procurador três dias após receber os autos, por se tratar de desídia interna.

Sustenta a tempestividade do agravo que interpusera perante o Regional, mediante a assertiva de que o aresto *quo* ‘deu interpretação equivocada ao art. 7º, § 3º, da Resolução-TSE nº 20.951/2002’. No ponto, acentuando que os autos foram remetidos ‘ao procurador com atribuição para atuar no feito somente na segunda-feira, dia 21.10’ – a despeito de terem sido recebidos na Procuradoria no dia 18.10 –, e que assim ocorrera em razão de ‘que já haviam sido proclamados os eleitos das eleições estaduais e federais sob o comando do TRE’ (fl. 167), alega que ‘as decisões das cortes superiores levam em consideração a data em que o membro do Ministério Público toma ciência inequívoca da decisão’ (fl. 170).

No mérito, argúi, em síntese, que ‘o recorrido cometeu a conduta definida no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 e, por isso, tem de ter seu mandato cassado pela Justiça Eleitoral’ (fl. 176).

Contra-razões às fls. 185-196.

Parecer ministerial às fls. 201-204.

2. Não assiste razão à recorrente.

Tendo em vista o recebimento deste feito pela Coordenadoria Jurídica da PRE/TO no dia 18.10.2002, às 15h41min, consoante o termo de fl. 75, não há falar que, em face de ter sido o mesmo distribuído ao Sr. Procurador no dia 21.10.2002, deve ser o agravo tido como tempestivo. Na linha do entendimento assentado pelo TSE no AgRg no REspe nº 19.410/ES, julgado em 6.8.2002 – onde se teve como suficiente o carimbo de recebimento dos autos por servidor do Ministério Público Federal –, no caso, é de se considerar regularmente intimado o MPE quando da entrada do processo na Coordenadoria Jurídica (em 18.10.2002).

Daí, com a ressalva de que ‘os prazos relativos às reclamações ou representações (...) são contínuos e peremptórios e não se suspendem aos sábados, domingos e feriados entre 5 de julho de 2002 e a proclamação dos eleitos’ – conforme o art. 19, da Res.-TSE nº 20.951/2001 –, o agravo em questão deveria ter sido interposto no dia seguinte (19.10.2002), nos termos do art. 96, § 8º, da Lei nº 9.504/97, razão pela qual, não merece reforma o aresto regional, que o declarou intempestivo.

3. Do quanto foi exposto, nego seguimento ao recurso ordinário (RITSE art. 36, § 6º).

Sustenta, em síntese, que os autos “somente foram distribuídos ao representante do Ministério Público com atribuição para nele atuar”, (...) na data de

21.10.2002, segunda-feira, consoante comprovado pelo ‘termo de distribuição’, constante à fl. 75, e pelo recebimento do (...) procurador da República, também apostado à fl. 75, o que comprova que tal membro somente recebeu os autos às 14 horas do dia 21.10.2002, tendo, diligentemente, interposto o ‘agravo’ contra a sentença monocrática naquele mesmo dia (21.10.2002), às 18h18min, consoante faz prova o protocolo de recebimento do TRE/TO apostado no alto da petição do ‘agravo’, à fl. 78” (fl. 222).

Alega também que “a contagem do prazo recursal, em se tratando do Ministério Público, se faz a partir da sua intimação ‘pessoal’, nos (...) termos do art. 18, II, letra *h* da Lei Complementar nº 75/93” (fl. 223).

Por derradeiro, no mérito, afirma que, “da análise dos autos extrai-se que os atos praticados” pelo ora agravado “restaram devidamente comprovados, estando os argumentos trazidos à baila pelo *Parquet* Regional Eleitoral dotados de substrato fático-jurídico capaz de amparar o seu desiderato, havendo, portanto, que ser penalizado o representado nos termos do art. 41-A, da Lei nº 9.504/97, na medida em que (...) a captação ilícita de votos se comprova quando o candidato ‘pratica, participa, ou anui explicitamente às condutas vedadas, e não apenas (...) quando a prática abusiva for realizada diretamente pelo candidato’” (fl. 227).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO (relator): Senhor Presidente, é intempestivo o agravo.

Com efeito, recebido o processo na Secretaria da Procuradoria-Geral da República no dia 11.6.2003 (quarta-feira), conforme carimbo de fl. 217-y deveria o agravo ter sido interposto no dia 16.6.2003 (segunda-feira), a teor do art. 36, § 8º, do Regimento Interno deste Tribunal. No entanto, somente foi protocolizado a 17.6.2003 (fl. 219), a destempo.

Na espécie, é de se considerar suficiente, para fins da intimação do Ministério Público, o recebimento do feito na Secretaria do Ministério Público Federal, consoante o entendimento assentado por esta Corte no AgRgREspe nº 19.410/ES (sessão de 6.8.2002). Nesse sentido, foram evocados naquele julgamento os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

“Agravo regimental no recurso especial. Ministério Público. Legitimidade. Prazo para a apresentação de recurso. Contagem a partir do recebimento dos autos com vista. Recurso improvido.

(...)

5. Em sendo assim, mostra-se inafastável a conclusão de que, criando um setor de apoio próprio a realizar precipuamente a atividade de recebi -

mento dos autos e imediato encaminhamento aos seus membros, a instituição, ela mesma, avoca, para si, o ônus dos trâmites internos, e, em consequência, os gravames do tempo consumido no entrave burocrático.

6. Com efeito, exatamente porque criada, repita-se, pela própria instituição, setor de apoio com finalidade tão específica, denota-se a impossibilidade de a intimação ser procedida diretamente na pessoa física do membro do *Parquet*. Mas, registre-se, a cientificação se faz, inegavelmente, em conformidade com a determinação legal, certo que há de ser levada a efeito, insista-se, em obséquio das prerrogativas conferidas à instituição.

(...)” (AgREsp nº 259.682/SP, rel. Ministro Hamilton Carvalhido, *DJ* de 4.2.2002).

“(...) Ministério Público. Intimação pessoal. Vista dos autos. Intempestividade.

(...) o prazo para recurso começa a contar da data em que o representante do *Parquet*, indiscutivelmente, recebeu os autos com vista pressupondo-se, aí, a ciência inequívoca da decisão. Caso contrário, os prazos, na prática, seriam estipulados pelo próprio Ministério Público, sem qualquer controle ou critério juridicamente aceitável.

(...)” (REsp nº 251.714/DF, rel. Ministro Félix Fischer, *DJ* de 4.2.2002).

Ainda nessa linha, destacou-se o voto proferido pelo em. Ministro Marco Aurélio, no Supremo Tribunal Federal, no *HC* nº 75.527/MS (acórdão pub. no *DJ* de 30.10.98), versando hipótese de intimação, pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, da Defensoria Pública do Estado:

“(...) Com as informações (...) veio ofício endereçado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul ao procurador-geral da Defensoria Pública, comunicando (...) a data de julgamento de certas apelações (...). O citado ofício foi recebido, pela Defensoria Pública, em 11 de abril de 1997, conforme carimbo lançado na cópia que se encontra à folha 43. Ora, tenho como atendida a exigência legal. A referência à intimação pessoal visa a afastar a ficta – resultante da notícia contida no *Diário da Justiça*. Inegavelmente, a Defensoria Pública teve conhecimento da data de julgamento da apelação, não se podendo chegar ao ponto de exigir-se que a intimação se faça por mandado e, mais do que isso, na pessoa do defensor que esteja patrocinando os interesses do acusado. Presume-se a organização do órgão e que, havendo sido recebido ofício oriundo de Tribunal, seja ele direcionado, pelo servidor, ao destinatário, no caso, o procurador-geral. Há de adotar-se postura harmônica com o princípio da razoabilidade, evitando-se a burocratização dos atos processuais”.

2. Do quanto foi exposto, não conheço do agravo regimental.
É como voto.

EXTRATO DA ATA

AgRgRO nº 693 – TO. Relator: Ministro Barros Monteiro – Agravante: Procuradoria Regional Eleitoral do Tocantins – Agravado: Joseli Ângelo Agnolin (Advs.: Dra. Ângela Marquez Batista e outra).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu do agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Cesar Rocha, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador -geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 696 Recurso Ordinário nº 696 Palmas – TO

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Procuradoria Regional Eleitoral do Tocantins.

Recorrido: Eduardo Machado Silva.

Advogados: Dr. Edson Domingues Martins e outros.

Representação. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Serviços de cabeleireiro. Candidato a deputado estadual.

Recurso ordinário. Cabimento. Art. 121, § 4º, IV, da Constituição da República. Hipótese de perda de diploma.

Participação direta ou indireta do representado nos fatos. Não-comprovação. Pedido de votos. Não-ocorrência.

1. Nas eleições estaduais e federais, as decisões proferidas em sede de representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 devem ser atacadas por meio de recurso ordinário, na medida em que o diploma pode ser atingido. Art. 121, § 4º, IV, da Constituição da República.

2. Para a caracterização da conduta vedada pelo art. 41-A da Lei nº 9.504/97, são necessárias a comprovação da participação direta ou indireta do candidato nos fatos ilegais e, também, a benesse ter sido dada ou oferecida com expresse pedido de votos.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, preliminarmente, em conhecer do recurso como ordinário, vencido o Ministro Luiz Carlos

Madeira, e, por unanimidade, negar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 18 de fevereiro de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, vice-presidente no exercício da presidência – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de Tocantins manteve sentença que julgou improcedente representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, por falta de provas da participação direta ou indireta do candidato na conduta tida por ilícita, consubstanciada em serviços de cabeleireiro oferecido a eleitores.

No recurso, alega o Ministério Público ser incontroverso que as condutas ocorreram, ou seja, que o serviço de cabeleireiro foi oferecido, com a intenção de angariar votos a favor da candidatura de Eduardo Machado, ora recorrido.

Afirma que o recorrido anuiu expressamente à conduta ilícita, adotando os argumentos contidos no voto vencido, proferido pelo juiz Marcelo Albernaz, na Corte Regional, com o seguinte teor (fls. 159-160):

“(…)

‘Não consta dos autos nada que comprove que Eduardo Machado esteve pessoalmente no local onde foram prestados os aludidos serviços gratuitos. Entretanto, tal conduta não afasta sua participação indireta, mesmo porque, diante de todas as atividades desenvolvidas em uma campanha eleitoral, o candidato, por não ser onipresente, normalmente não participa diretamente de todas as condutas visando à [captação] de votos em prol de sua candidatura o fazendo, muitas vezes, através de pessoas por ele contratadas, como era o caso de Maria José de Souza Pereira.

As circunstâncias comprovadas nos autos (ter a dona Maria sido contratada para trabalhar na campanha de Eduardo Machado, haver em sua casa inscrições com o nome de tal candidato, bem como pessoas utilizando camisetas dessa campanha e veículo destinado a esse mesmo fim), associadas ao fato de a defesa não ter demonstrado quem teria [custeado] a prestação dos aludidos serviços gratuitos, gera a forte presunção de que o representado, conscientemente e através de seus contratos, foi responsável pela sua conduta ilícita.

Corroborando essa presunção, transcrevo, novamente, os seguintes trechos de depoimentos testemunhais colhidos na [fase] instrutória:

– testemunha Erivelton da Silva Santos (fl. 52): “que reside na mesma quadra onde foi constatada a existência do serviço noticiado na inicial, isto é na Arno 72 ou 605 Norte, que no dia 3 de setembro último quando estava em casa, por lá apareceu uma senhoria se utilizando uma camiseta com a propaganda do candidato Eduardo Machado informando-lhe que próximo dali tinha um serviço gratuito de corte e tratamento de cabelo, pago pelo candidato Eduardo Machado, tendo a mesma entregado ao depoente um santinho do candidato e feito o convite para que o depoente utilizasse tal serviço”;

– testemunha Maria de Fátima Dourado (fl. 53): “Que foi informada por dona Maria, proprietária da residência que o serviço era patrocinado pelo candidato Eduardo Machado”.

Sobre o assunto, faz-se ainda oportuno transcrever trechos da manifestação ministerial de fls. 81-89: “As ações de pessoas pagas pelo candidato, tal como a Sra. Maria José, são de responsabilidade deste. Admitir que o candidato esconda-se atrás daqueles que contrata para práticas de atos ilegais é conferir-lhe indenidade, contra a qual tantos brasileiros que subscrevem o projeto de lei de iniciativa popular lutam”.

Diante disso, encontra-se suficientemente provado que o representado, através de pessoas por ele contratadas, praticou a conduta descrita na inicial, a qual se enquadra perfeitamente na descrição do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, assim, a aplicação das sanções nele cominadas. (...)”.

Sustenta o cabimento de recurso ordinário porque a representação fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 leva à cassação do diploma, incidindo na hipótese estabelecida no inciso III do § 4º do art. 121 da Constituição da República.

Para a hipótese de não ser admitido o recurso ordinário, pede seja o recurso recebido como especial, alegando violação do mencionado art. 41-A e divergência jurisprudencial com o Acórdão nº 19.566, deste Tribunal.

Aduz não se tratar de apreciação do conteúdo da prova, mas, sim, de debate a respeito das normas que disciplinam a produção e validade probatória no sistema processual brasileiro, conforme entendimento que estaria contido nos acórdãos nºs 15.160, 11.841 e 19.572, desta Corte.

Foram apresentadas contra-razões à fl. 172, aduzindo o não-cabimento de recurso ordinário, que as provas foram devidamente analisadas pela Corte Regional, que não devem ser reexaminadas e que não ficou caracterizada divergência jurisprudencial.

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo improvimento do recurso, por não estar comprovada a participação direta ou indireta do recorrido para captar ilegalmente votos.

É o relatório.

QUESTÃO PRELIMINAR

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, temos uma questão preliminar: saber se este recurso deve ser examinado como ordinário ou como especial.

O art. 9º da Res.-TSE nº 20.951 estabelece:

“Art. 9º Da decisão do Tribunal Regional Eleitoral caberá recurso especial para o Tribunal Superior Eleitoral, no prazo de três dias, a contar da publicação”.

Mas, depois de muito refletir, entendo que no presente recurso, cuja consequência leva à cassação de diploma, teríamos que respeitar o que diz o art. 121, § 4º, IV, da Constituição:

“Art. 121. (...) (...) § 4º Das decisões dos tribunais regionais eleitorais somente caberá recurso quando: (...) IV – anularem diplomas ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais ou estaduais; (...)”.

Esta será exatamente a consequência: a representação fundamentada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, se conhecida, leva à cassação do diploma e, consequentemente, à perda do mandato. Nessa hipótese, o Tribunal deve examinar o recurso como ordinário, razão por que proponho à Corte a definição em questão preliminar. Peço destaque para esse ponto.

VOTO (PRELIMINAR VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, peço vênias para divergir do eminente relator.

O art. 9º não afirma o cabimento do recurso especial pura e simplesmente. O § 1º regula um procedimento de recurso especial.

O mais significativo é o que estabelece o art. 276, II, a, do Código Eleitoral:

“Art. 276. (...) (...) II – ordinário:

a) quando versarem sobre expedição de diplomas nas eleições federais e estaduais;
(...)”.

E o § 1º do art. 276 ainda reforça quando diz:

“Art. 276. (...)

(...)

§ 1º É de 3 (três) dias o prazo para a interposição do recurso, contado da publicação da decisão nos casos dos n.ºs I, letras *a* e *b*, e II, letra *b*, e da sessão de diplomação no caso do n.º II, letra *a*”.

Nessas condições, tenho que, no caso, o cabimento é de recurso especial.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Ministro Luiz Carlos Madeira, a Constituição é posterior ao Código Eleitoral. Essa foi a preocupação que me veio quando li as razões: anularem o diploma ou decretarem a perda de mandatos eletivos federais. A Carta Magna é clara quando afirma isso. E, no caso, a consequência desta representação é decretar a perda do mandato.

VOTO (PRELIMINAR)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, peço vênia ao Ministro Luiz Carlos Madeira para acompanhar o relatório preliminar, lendo o Código Eleitoral à luz da nova Constituição. S. Exa. bem demonstrou que o dispositivo constitucional posterior faz com que a hipótese assuma contornos diversos.

ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Eminentíssimo Ministro Luiz Carlos Madeira, V. Exa. entende que cabe recurso especial, argumentando com o Código Eleitoral e com a Res.-TSE nº 20.951.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Veja, V. Exa., que, no caso de recurso contra expedição de diploma, teríamos o exame da prova, em um primeiro momento, pelo Tribunal Regional Eleitoral e, em um segundo momento, pelo Tribunal Superior Eleitoral. Nos casos de representação com base na Lei nº 9.504, teríamos, admitindo-se que fosse ordinário o recurso, o exame da prova

pelo juiz auxiliar, pelo Tribunal Regional Eleitoral e pelo Tribunal Superior Eleitoral. Admitir que o recurso seja ordinário é permitir o exame da prova em três momentos.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Se V. Exa. me permite, no caso não há juízo de primeiro grau, mas um exame individual por um membro do Tribunal Regional. Essa é a teoria que a Corte fixou para não se criar uma nova instância, fato que acarretaria a inconstitucionalidade da norma. Fim-se a análise da prova por uma única instância: o Tribunal Regional – com uma decisão isolada do relator, levada depois ao Plenário.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Mas existem dois momentos para o exame da prova.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Só que em uma única instância, senão o ato seria inconstitucional.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Não. O que representa o juiz auxiliar quando ele examina a prova?

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Ele representa o Tribunal Regional. O juiz auxiliar não é outra instância, mas é a mesma instância do Tribunal Regional.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Então a resolução também está em contradição.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Não, o juiz auxiliar profere uma decisão isolada, tanto que ele leva o recurso como agravo para o Tribunal.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Não, a resolução diz claramente que o recurso é especial. A tramitação é especial.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Admito que a resolução, no caso, não examinou esta hipótese peculiar

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (vice-presidente no exercício da Presidência): Ela previa que a decisão seria anterior à eleição, situação em que não existe cassação de diploma, mas denegação de registro de candidatura.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Exatamente, ela não previu a hipótese ocasionada nesse caso concreto.

VOTO (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Senhor Presidente, trata-se de uma eleição estadual, de maneira que tem aplicabilidade o que inscrito no art. 276, II, *a*, do Código Eleitoral.

Acompanho o eminente relator.

VOTO (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO SÁL VIO DE FIGUEIREDO: Senhor Presidente, acompanho o ministro relator. Vejo que o caso concreto retrata bem que, num momento como este, quando se começa a falar com mais intensidade em reforma política, um dos temas a merecer a preocupação do legislador será, sem dúvida, o aprimoramento da legislação processual quanto ao Direito Eleitoral. Observem que as regras são mal colocadas, causando uma série de dificuldades.

Aqui estamos diante de um caso bastante interessante, como demonstrou o Ministro Luiz Carlos Madeira, em que as normas estão em conflito. Isso seria perfeitamente evitado se tivéssemos um instrumental de cunho processual que estabelecesse regras próprias mais específicas.

Ao lado de outros temas, esse também me parece relevante porque, como todos sabemos, o processo hoje, além de um instrumento cultural a refletir o estágio da sociedade em que vivemos, mostra também o adiantamento da própria sociedade, no que tange à defesa de direitos e de prerrogativas e ao aprimoramento da prestação jurisdicional.

Acompanho o Sr. Ministro Relator com essas observações.

VOTO (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, também estou com o Sr. Ministro Relator e o acompanho com os acréscimos trazidos pela eminente Ministra Ellen Gracie.

Considero que, aqui, a ação pode conduzir potencialmente à cassação de diploma ou à perda de mandato, com aplicação do art. 121, §^o IV, da Constituição Federal. O recurso cabível é o ordinário.

VOTO (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE (vice-presidente no exercício da Presidência): A questão é constitucional e, portanto, tenho voto.

Peço vênia ao eminente Ministro Luiz Carlos Madeira para entender que o caso é de recurso ordinário.

A Constituição, nos cinco incisos do § 4º do art. 121, a meu ver distinguiu entre as hipóteses de recurso especial, tipo recurso extraordinário, aquelas de recurso ordinário, definidas nos três últimos incisos daquele parágrafo. Claramente se mostrou na Constituição a preocupação de, nos recursos que implicam anulação de diploma ou perda de mandato, assegurar o acesso ao Tribunal Superior Eleitoral.

Não me impressiona a literalidade do Código Eleitoral, mais restrito que a Constituição, contudo, originário de uma época em que só havia uma forma na legislação eleitoral de cassar-se o diploma: o recurso de diplomação. A Constituição trouxe a ação de impugnação de mandato eletivo e a lei posterior trouxe outras modalidades, a principal delas é a representação do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, quando julgada após as eleições ou após a expedição do diploma. Por isso, entendo que a melhor interpretação da Constituição é a de admitir-se recurso ordinário.

Com as vênias do Ministro Luiz Carlos Madeira, não vejo que se deva excetuar o agravo regimental pelo mecanismo utilizado na Lei nº 9.504/97. O juiz auxiliar atua como órgão individual do Tribunal Regional, o que é lícito, conforme a jurisprudência assentada no Supremo Tribunal Federal, sempre que não se dê a esse órgão individual a palavra definitiva naquela instância, que no nosso sistema é sempre um órgão Colegiado.

Acompanho, com a devida vênia, o eminente relator e conheço do recurso como ordinário.

VOTO (MÉRITO)

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, vencida a questão preliminar, passo à análise do recurso como ordinário.

O recorrente traz decisões deste Tribunal sobre valoração de prova, afirmando que é o que pretende.

Entendo que em sede de recurso ordinário, não há que se falar em valoração da prova, uma vez que não é vedado o exame do quadro fático.

Nos autos, há fotografias dos cabeleireiros cortando cabelo, um “santinho” do candidato, depoimentos de testemunhas e termo de constatação lavrado por dois servidores da Procuradoria da República.

Analisando as provas, entendo que não comprovam a ocorrência do ilícito descrito no art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Adoto a fundamentação da sentença (fls. 68-71), que, penso, corretamente examinou os fatos e circunstâncias:

“(…)”

A prova gráfica de fl. 6, consistente em propaganda eleitoral (*santinho*) do candidato representado, *por si só, não constitui ilícito*, mesmo porque

não é proibida em lei. O fato de nela conter anotado a lápis, em seu verso, o endereço do local onde se afirma terem sido prestados os serviços de cabeleireiro, igualmente, não quer dizer nada, uma vez que pode ter sido anotado por qualquer pessoa.

As fotografias de fls. 7 e 8, da mesma formação implicam na conclusão da prática ilícita por parte do representado, conquanto *mostram apenas uma residência e um veículo contendo pinturas de propaganda política* do candidato representado e de outros candidatos.

As fotografias de fls. 10-11 mostram algumas pessoas sentadas no quintal de uma casa, sendo que umas estão cortando cabelo de outras. Entretanto, apenas nas fotos de fls. 9 e 10 percebe-se duas pessoas vestindo camisetas contendo propagandas políticas, mas apenas na foto de fl. 9 é possível identificar que se trata de propaganda do candidato representado e de outros. Por sua vez, as fotos de fls. 12-13 mostram documentos titulados como sendo relatórios de visitas efetuadas (listas), *sem a identificação de quem visitou quem*, bem assim, o propósito de tais visitas.

No termo de constatação de fl. 15, lavrado em 3.9.2002, por dois servidores da Procuradoria da República, Elton Feitosa Mesquita e Will Flávio Dias Gomes, consta que, por determinação do procurador regional eleitoral, dirigiram-se até a residência de dona Maria, situada na Quadra 605 Norte (*antiga Arno 72*), Alameda 15, QI 14, Lote 22, onde declararam ter constatado várias pessoas vestidas com camisetas de propaganda do candidato representado, dentre as quais a proprietária, dona Maria, que permitiu ao cabeleireiro Sinair Rodrigues dos Santos e mais três pessoas a realização de cortes de cabelos gratuitos e, ainda, a existência de uma lista que considerou ‘suspeita’.

Por fim, informam os servidores que, enquanto ainda estavam no local, chegou uma Kombi com propagandas do candidato representado aumentando a suspeita de que o local era ‘(...) uma base de arregimentamento/aliciamento de eleitores carentes de bairro’.

A fl. 16 consta declaração atribuída a Erivelton da Silva Santos, colhida pelo procurador da República, no dia 4.9.2002, onde afirma que no dia anterior esteve em sua residência uma pessoa, *cujo o nome não soube declinar*, vestindo camiseta com propaganda do representado, tendo a mesma entregue um santinho do candidato e ofertado corte de cabelo, tratamento e alisamento grátis, informando o local onde seriam executados tais serviços, onde compareceu acompanhado de seu vizinho que cortou o cabelo e foi cadastrado. Ao final, quando indagado sobre quem patrocinava, informou que o serviço era por conta do representado, *sem dizer onde e de que forma obteve tal informação*.

Em juízo, sob o crivo do contraditório, foram inquiridas quatro testemunhas. A primeira delas, o Sr. Elton Feitosa Mesquita, que é um dos

servidores do Ministério Público, responsável pela lavratura do termo de constatação de fl. 15, questionado em juízo, sob compromisso, declarou que:

‘(...) Que nenhuma das pessoas que se encontravam no local afirmaram para o depoente que ali estavam para cortar o cabelo a mando de Eduardo Machado, ou com corte pago pelo mesmo ou ainda que deveriam votar no candidato Eduardo Machado em retribuição ao corte de cabelo. Que o coordenador dos cabeleireiros (...) disse ao depoente que ali estava a pedido de dona Maria, proprietária da residência, (...) Que não viu e nem soube da presença do candidato representado no local dos fatos, (...) Que a denúncia foi levada ao Ministério Público pela Senhora Fátima (...) Que o depoente esclarece ter imaginado no local era um comitê ou algo parecido’ (sic).

A seu turno, o Sr. Erivelton da Silva Santos, que é o subscritor do termo de declarações de fl. 16, inquirido em juízo, também sob compromisso, afirmou que:

‘(...) no dia 3 de setembro último quando estava em casa, por lá apareceu uma senhorita se utilizando uma camiseta com propaganda do candidato Eduardo Machado informando-lhe que próximo dali tinha um serviço gratuito de corte e tratamento de cabelo, pago pelo candidato Eduardo Machado, tendo a mesma entregado ao depoente um santinho do candidato e feito o convite para que o depoente utilizasse tal serviço. Que o depoente não sabe declinar o nome da moça que esteve em sua casa e que lhe fez o convite. Que o depoente aceitou o convite e foi até o local onde constatou a existência de [fato] do serviço de corte de cabelo onde havia também uma grande movimentação de pessoas e veículos com a propaganda do candidato Eduardo Machado. Que esteve no local apenas uma vez e pá não encontrou o candidato Eduardo Machado’ (sic).

Pois bem, ao cotejar tais depoimentos, com as fotografias de fls. 7-13 e com os documentos de fls. 15 e 16, isto é, os termos de constatação e de declaração que instruem a inicial, percebe-se nítida divergência, capaz de comprometer-lhes a credibilidade, necessária para embasar sentença com vistas à cassação do registro da candidatura do representado. Vejamos.

O servidor do MPE, Elton Feitosa Mesquita, no termo de constatação (fl. 15) declarou que no local haviam várias pessoas vestidas com camiseta do representado, todavia, as fotografias mostram apenas uma mulher (de costas) usando tal vestimenta (vide fl. 9).

As suspeitas do servidor, de que o local seria uma base de ‘arregimentamento/aliciamento’ de eleitores carentes, parece terem sido dissipadas

em juízo, ante as evidências consignadas quanto à negativa da participação do representado nos fatos tanto é que declarou ter imaginado que o local era uma espécie de comitê.

Já a testemunha Erivelton da Silva Santos, em que pese ter reafirmado sua declaração inicial, não soube sequer declinar o nome da pessoa que teria afirmado que o serviço era pago pelo representado, concluindo por afirmar que esteve no local apenas uma vez e lá não encontrou o candidato representado.

Foram inquiridas, ainda, duas outras testemunhas, uma delas, a Sra. Maria de Fátima Dourado (fl. 53), que coordena o comitê pela aplicação da Lei nº 9.840, e a Sra. Maria José de Souza Pereira (fl. 54), que é proprietária da casa onde se deram os fatos narrados na exordial.

A primeira destas, Sra. Maria de Fátima Dourado, disse ter recebido uma ligação do Sr Erivelton, denunciando os fatos, tendo então se deslocado até o local onde foi informada pela proprietária da casa, dona Maria, que o serviço era patrocinado pelo representado, que não foi encontrado no local, mas um dos cabeleireiros disse que ali estavam a serviço do Instituto Tocantinense da Juventude.

A segunda testemunha, dona Maria José de Souza Pereira, proprietária da casa, disse ter emprestado a boa sombra do quintal de sua casa, para que aprendizes de cabeleireiro efetuassem cortes de cabelo, como alunos de escola profissionalizante na Arno 31, cadastrando os usuários para [controle] do números de cortes.

Afirmou ainda que o representado *nunca* esteve em sua casa e nem conversou com a depoente, ou pediu-lhe que deixasse alguém cortar cabelos em seu quintal e que desconhece qualquer outra pessoa da campanha do representado que tenha afirmado que tal serviço era por ele patrocinado. Por fim, disse que não recebeu qualquer importância por ter emprestado o quintal de sua casa e não sabe quem paga pelos serviços de corte efetuados pelos alunos.

Assim, temos que, no conjunto da prova coligida, não há qualquer referência quanto à participação direta do representado nos fatos descritos como ilícitos ou mesmo de pessoa por ele autorizada a contratar ou executar tais serviços.

(...)"

Ademais, outro ponto me chamou a atenção.

É que, para a caracterização da conduta vedada pelo art. 41-A, é necessário que a benesse seja dada ou oferecida com expresse pedido de votos.

Essa circunstância, como visto, não se encontra em nenhum dos depoimentos ou no termo de constatação.

Por fim, faço um esclarecimento para que não fique a impressão de que fatos descritos no presente processo ficarão sem apuração. Eles podem ser objeto de investigação judicial e, se caracterizado o abuso de poder econômico, levar à aplicação das sanções previstas na LC n.º 64/90, que são a perda do registro e a inelegibilidade.

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.

EXTRATO DA ATA

RO nº 696 – TO. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Procuradoria Regional Eleitoral do Tocantins – Recorrido: Eduardo Machado Silva (Advs.: Dr Edson Domingues Martins e outros).

Usou da palavra, pelo recorrido, o Dr. Edson Domingues Martins.

Decisão: Preliminarmente, por maioria, o Tribunal conheceu do recurso como ordinário, vencido o Ministro Luiz Carlos Madeira. Votou o presidente. No mérito, por unanimidade, o Tribunal negou provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 1.270

Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 1.270 Fortaleza – CE

Relator: Ministro Barros Monteiro.

Agravante: Mário Hélio Portela Reinaldo.

Advogados: Dr. Francisco Irapuan Pinho Camurça e outro.

Agravo regimental. Medida cautelar. Assertiva de decisão não fundamentada. Não-ocorrência. Acórdão regional. *Reformatio in pejus*. Ofensa ao princípio *dotantum devolutum quantum appellatum* (art. 515, caput, do CPC). Afronta à coisa julgada. Concessão de medida liminar devidamente justificada. Precedentes. Agravo desprovido.

Os termos em que vazado o *decisum* e as próprias razões do agravo evidenciam *quantum satis* a existência da necessária motivação do julgado.

O julgado incorreu efetivamente em *reformatio in pejus*, ofendeu o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, insculpido no art. 515, caput, do CPC, e até mesmo afrontou a coisa julgada, o que constitui motivo bastante para a concessão da medida liminar .

Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro BARROS MONTEIRO relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, Mário Hélio Portela Reinaldo, admitido como assistente, agrava da seguinte decisão (fls. 146-147):

“1. Cuida-se de pedido formulado por Germana Lima Fontenele Soares, visando à reconsideração da decisão de fls. 95-96, pela qual neguei seguimento à presente medida cautelar – julgando prejudicado o pedido de concessão de liminar –, ao fundamento de que ausente, em princípio, a alegada plausibilidade jurídica do recurso especial, por se insurgir contra acórdão que, arrimado na sedimentada jurisprudência desta Corte, determinou o seu imediato afastamento da vereança, pela apurada prática de captação ilícita de voto (art. 41-A da Lei nº 9.504/97).

Acentuando, com respaldo em precedente desta Corte, não existir impedimento de ‘que o órgão revisor da (...) decisão possa atribuir efeito suspensivo ao recurso interposto’, alega que, ‘no caso concreto, (...) há necessidade de concessão da liminar vindicada em face da flagrante intempestividade dos embargos de declaração opostos perante a Corte Regional’. No ponto, afirma que o aresto *a quo* fora publicado no *Diário da Justiça* de 24.6.2002 e os embargos opostos no dia 4 do mês seguinte (4.7.2002), no seu entender, ‘quando já ultrapassado o tríduo legal’.

Sustenta também a ocorrência de julgamento *extra petita* na ‘decisão da Corte Regional proferida nos embargos de declaração, (...) porquanto não se restringiu às questões suscitadas no recurso eleitoral, conforme o preceituado no art. 460 do Código de Processo Civil’. Aduz que, em face de a decisão de primeiro grau haver dado ‘provimento à representação apenas para condenar a ora agravante às penas de inelegibilidade e multa’, ‘deveria a Corte Regional ter decidido nos estritos limites da matéria que lhe foi devolvida por meio do recurso, (...) abstendo-se de ampliar a pena imposta’. Nesse sentido, apontou precedente desta Corte (Ac. n.º 21.022/CE).

Requer o deferimento do seu pleito, ‘para o fim de conceder efeito suspensivo ao apelo tempestivamente interposto, permitindo à agravante aguardar no pleno exercício do cargo o julgamento final do recurso especial’ e, ‘em (...) definitivo, a procedência da ação, com a consequente consolidação da medida liminar’.

2. Por primeiro, recebo o pedido de reconsideração como agravo regimental, nos termos da iterativa jurisprudência deste Pretório.

3. No mérito, não merece provimento o agravo, no tocante à alegativa de intempestividade dos embargos de declaração opostos pela Procuradoria Regional Eleitoral/CE, por padecer o tema da falta do prequestionamento, a teor dos enunciados nºs 282 e 356, da súmula do Supremo Tribunal Federal.

4. Quanto à sustentada ocorrência de julgamento *extra petita*, no entanto, merece acolhida o regimental.

Rememorando a espécie, proposta ação de investigação judicial pela Promotoria Eleitoral contra a ora agravante, foi a mesma julgada procedente, ‘com supedâneo nos arts. 41-A da Lei n.º 9.504/97 e as reformulações introduzidas pela Lei n.º 9.840/99 e art. 22, XIV da Lei Complementar nº 64/90’, para declarar a sua inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos três anos subseqüentes e cominar-lhe multa no valor de mil Ufirs, consoante sentença de fls. 57-65.

Contra essa decisão a ora agravante interpôs recurso para o eg. TRE/CE que foi parcialmente provido, para afastar a pena de inelegibilidade, mantendo a aplicação da multa (cfr. acórdão de fls. 45-52). Não houve recurso da parte do MPE.

Em seguida, a Procuradoria Regional Eleitoral do estado opôs embargos de declaração (cópia às fls. 78-82), que foram acolhidos com efeito modificativo, resultando na cassação do diploma de Germana Lima Fontenele Soares.

No caso, o eg. Regional proferiu, *primo ictu oculi*, julgamento *extra petita*, à consideração de que, não tendo havido recurso do MPE contra a sentença – que reconheceu a troca de votos por cursos profissionalizantes, – visando à pena de cassação do mandato da ora agravante, tal questão em princípio restou preclusa; não competia, portanto, à Corte *a quo*, infligi-la por meio do julgamento dos referidos aclaratórios.

5. Do quanto foi exposto, presente a plausibilidade jurídica alegada, reconsidero a decisão agravada (RITSE, art. 36, § 9º), para dar efeito suspensivo ao recurso especial interposto pela ora agravante, determinando o seu imediato retorno ao cargo de vereadora, na Câmara Municipal de Fortaleza.

Comunique-se com urgência ao Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, ao juízo da 1ª Zona Eleitoral do estado e à Câmara de Vereadores de Fortaleza”.

Sustenta que, na espécie, não se pode “falar em julgamento *ultra petita* por parte do egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, posto que, ao analisar o recurso eleitoral de que se trata, aquele órgão judicante não poderia estar adstrito tão-somente ao que fora ventilado (...) podendo conhecer de toda a matéria constante do processo de investigação judicial eleitoral, inclusive no que concerne à cassação do mandato da ora recorrida com a aplicação da norma contida no art. 41-A da Lei nº 9.504/97”. Acresce que, “de efeito, no momento da interposição do recurso eleitoral referido o órgão judicial de primeiro grau, no caso a juíza eleitoral singular, devolveu ao órgão *ad quem* a competência para o reexame da matéria constante dos autos” (fl. 155).

A esse respeito, aduz que se há de considerar “que o presente feito teve seu início durante o período eleitoral (...) ocasião [em que] os zelosos e vigilantes representantes do Ministério Público Eleitoral (...) encontram-se com volume de trabalho quase que desumano em função do acúmulo de feitos eleitorais [que] são desencadeados nesse período” e “que não se pode exigir (...) do *Parquet* Eleitoral que suas formulações estejam dotadas de todo o preciosismo das peças produzidas em períodos normais” (fl. 157).

Alega também “que não restou evidenciado no presente feito cautelar os pressupostos para o deferimento da medida liminar requerida, já que o recurso especial a que alude o autor sequer foi recebido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Ceará” (fl. 158), afirmando, em seguida, existir outro impedimento à “concessão dessa medida, cujo o conteúdo, neste caso concreto, resulta em suspensão da decisão judicial que deve ter aplicabilidade imediata por tratar-se de decisão proferida com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97” (fl. 164).

Por derradeiro, argumenta que a decisão ora impugnada “não restou devidamente fundamentada” e que “a medida liminar deferida nestes autos, representa claro e temerário descumprimento do princípio constitucional do duplo grau de jurisdição, já que trata-se de medida de conteúdo ativo que defere ao requerente o que lhe foi negado na instância ordinária, cujo recurso não tem efeito suspensivo o que se mostra inconcebível e contrário ao direito” (fls. 167-169).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO (relator): Senhor Presidente, não se colhe, em primeiro lugar, a asserção formulada pelo agravante, segundo a qual o decisório agravado deixou de ser devidamente fundamentado. Os termos em que vazado o *decisum* e as próprias razões do agravo evidenciam *quantum satis* a existência da necessária motivação do julgado.

2. Julgada procedente a ação de investigação judicial eleitoral intentada com fundamento no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, c.c. o art. 22, XIV, da Lei Complementar nº 64/90, a MMA. Juíza Eleitoral declarou a inelegibilidade da candidata Germana Lima Fontenele Soares para as eleições a se realizarem nos três anos subseqüentes àquela eleição e condenou-a ao pagamento de multa equivalente a mil Ufirs.

Contra essa decisão recorreu apenas a investigada, negando o cunho ilícito de seu comportamento durante a campanha eleitoral. Oferecidas as contra-razões pelo promotor eleitoral, em que nada se ventilou em torno de cassação do diploma da vereadora, o procurador regional eleitoral manifestou-se pelo improvimento do recurso, “mantendo-se a decisão *a quo* em todos os seus termos, ou seja, multa de mil Ufirs e decretação de sua inelegibilidade” (fl. 76).

O TRE/CE deu provimento parcial ao recurso para afastar a inelegibilidade (para as eleições que se realizarem nos três anos subseqüentes à eleição), mantida a multa.

O procurador regional eleitoral opôs embargos declaratórios, apontando omissão do acórdão, ao fundamento de que a Corte deixara de substituir a inelegibilidade, desacertadamente imposta, pela cassação do diploma, esta a verdadeira sanção cominada na lei aos aliciadores de votantes.

O Regional do Ceará recebeu os embargos, dotando-lhe de efeitos modificativos, para cassar o diploma da embargada, sob o fundamento de que se equivocara a juíza eleitoral ao sentenciar. Acentuou tratar-se de matéria de ordem pública, algo que demove virtual especulação em torno da *reformatio in pejus*.

Tenho, ao menos em princípio, que o julgado incorreu efetivamente em *reformatio in pejus*, ofendeu o princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, insculpido no art. 515, *caput*, do CPC, e até mesmo afrontou a coisa julgada, o que constitui motivo bastante para a concessão da medida liminar.

De evocar-se, a propósito, o aresto de que foi relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira (Resp nº 203.132-SP, STJ, 4ª Turma), de cuja ementa se extrai no que ora interessa:

“Processo Civil. Sentença. Divisão em capítulos. Possibilidade. Impugnação parcial. Princípio *tantum devolutum quantum appellatum*. Trânsito

em julgado dos demais capítulos, não impugnados. Nulidade. Julgamento *extra petita*. Fundamentos autônomos e independentes. Anulação parcial. Doutrina. Recurso provido.

(...)

II – Limitado o recurso contra parte da sentença, não pode o Tribunal adentrar no exame das questões que não foram objeto de impugnação, sob pena de violação do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

(...)”.

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes precedentes emanados do Superior Tribunal de Justiça: Resp nº 7.143/ES, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 16.6.93, e Resp nº 259.806/BA, relator Ministro Edson Vidigal, julgado em 13.9.2000.

Por pertinente, lembro ainda que esta Corte, em hipótese assemelhada, deu parcial provimento a recurso especial eleitoral interposto pela PRE/CE, por violação do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, “para restabelecer a sentença, na parte que aplicou multa ao recorrido”, ressaltando que não cassava “o diploma porque o juízo eleitoral não o fez e sobre esse ponto não houve recurso” (REsp nº 1.022/CE, rel. Min. Fernando Neves, sessão de 5.12.2002).

Esvazia-se, por tais motivos, a alegação de que a sentença fora proferida com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 e de que o magistrado se equivocara ao aplicar as sanções nele previstas. À Corte Regional, diante da devolutividade parcial do recurso interposto, não era permitido – mormente em sede de aclaratórios – agravar a situação da recorrente, impondo-lhe então a cassação do mandato. Tratava-se aí de tema coberto pelo manto da preclusão.

Como se vê, ao reverso do que assevera o agravante, não há na espécie malferimento algum ao princípio do duplo grau de jurisdição e, quanto à circunstância de haver sido denegado o recurso especial eleitoral por decisão presidencial, não constitui ela obstáculo à concessão da medida liminar uma vez satisfeitos os pressupostos necessários para tanto, como ocorreu no caso em exame. A questão será oportunamente submetida ao crivo desta Casa, via recurso de agravo de instrumento.

3. Do quanto foi exposto, nego provimento ao agravo.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

AgRgMC nº 1.270 – CE. Relator: Ministro Barros Monteiro – Agravante: Mário Hélio Portela Reinaldo (Advs.: Dr. Francisco Irapuan Pinho Camurça e outro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator. Impedido o Ministro Cesar Rocha.

Presidência do Exmo. Sr Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Cesar Rocha, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador -geral eleitoral.

ACÓRDÃO N.º 1.273*
Medida Cautelar n.º 1.273
Iaciara – GO

Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira.

Requerente: Paulo César Batista de Souza.

Advogados: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outro.

Litisconsorte: Adão Luiz Ribeiro dos Santos.

Medida cautelar. Liminar. Efeito suspensivo a agravo de instrumento. Viabilidade. Precedentes.

Nulidade de mais de 50% dos votos em pleito municipal por infração ao art. 73 da Lei nº 9.504/97. Incidência do art. 224 do Código Eleitoral. Diplomação indevida dos segundos colocados. Ilegitimidade para o exercício dos cargos. Usurpação configurada.

Legitimidade do presidente da Câmara de Vereadores reconhecida.

Liminar concedida para sustar os efeitos da diplomação.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em deferir a liminar, vencido o Ministro Fernando Neves, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 12 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro LUIZ CARLOS MADEIRA, relator – Ministro FERNANDO NEVES, vencido.

Publicado no *DJ* de 1.º.8.2003.

*No mesmo sentido o Acórdão nº 4.399, de 30.9.2003, que deixa de ser publicado.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, Paulo César Batista de Souza, na qualidade de presidente da Câmara Municipal de Iaciara/GO, propõe a presente medida cautelar inominada, com pedido de liminar visando sustar o ato de diplomação, no cargo de prefeito, de Adão Luiz Ribeiro dos Santos, segundo colocado no pleito municipal de 2000, determinado pelo juiz eleitoral da 29ª Zona.

Sustenta o requerente que, havendo a perda dos diplomas de Geraldo José de Lima e João Lúcio Arnulfo, prefeito e vice-prefeito, respectivamente, por violação ao art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97, devem ser considerados nulos os votos a eles atribuídos.

Alega que, como a votação dos candidatos atingiu o percentual de 51,24%, deve ser aplicado o art. 224 do Código Eleitoral.

E, até que se realize a nova eleição, a chefia do Poder Executivo Municipal deverá ser assumida pelo presidente da Câmara Municipal.

O requerente teve indeferida a liminar no mandado de segurança impetrado perante o Tribunal Regional Eleitoral de Goiás (fls. 43-46).

O TRE/GO, apreciando agravo regimental interposto por Paulo César Batista de Souza, manteve o indeferimento da liminar em acórdão assim ementado:

“Agravo regimental. Mandado de segurança. Liminar indeferida.

1. Não estando presentes os requisitos para a concessão de liminar, confirmo a decisão prolatada.

2. Agravo regimental conhecido e improvido”. (Fl. 121.)

Inconformado, interpôs recurso especial.

Às fls. 139-140, determinei a regularização da representação, inclusive com o comprovante da condição de presidente da Câmara Municipal, e solicitei informações ao presidente da Corte Regional de Goiás.

Em 3.6.2003, informou o presidente do TRE/GO que havia negado seguimento ao recurso especial (fl. 145).

Em 6.6.2003, Paulo César Batista de Souza procedeu à regularização (fls. 149-152) bem como informou a interposição de agravo de instrumento. Juntou cópia do despacho de negativa de seguimento do recurso especial e do agravo de instrumento (fls. 153-164).

Aproveitou, ainda, para aditar o pedido inicialmente formulado, uma vez que não houve a citação dos requeridos, nestes termos:

“(…) concessão de medida liminar para que sejam sustados os efeitos da diplomação do candidato segundo colocado até o julgamento da presente,

e, no mérito, para que, até o julgamento do agravo de instrumento e, provido este, o do recurso especial, também sejam suspensos os efeitos da diplomação”. (Fl. 148.)

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Senhor Presidente, esta Corte tem permitido emprestar efeito suspensivo a agravo de instrumento (MC nº 1.020/GO, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, decisão liminar publ. *DJ* de 26.10.2001; MC nº 617/PI, rel. Min. Fernando Neves, publ. em sessão de 5.9.2000; Ac. nº 320/BA, rel. Min. Maurício Corrêa, publ. *DJ* de 12.2.99; Ac. nº 420/MA, rel. Min. Edson Vidigal, *Revista de Jurisprudência do TSE (RJTS)*, v. 11, n. 2, p. 64; Ac. nº 469/PA, rel. Min. Eduardo Alckmin, publ. em sessão de 2.10.98; MC nº 1.005/MS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, republ. *DJ* de 9.8.2001, decisão monocrática).

Com a sistemática vigente, provido o agravo de instrumento, havendo no processo os elementos suficientes, julgar-se-á o recurso especial eleitoral.

Ao recurso especial eleitoral foi negado seguimento, por entender o il. presidente do TRE/GO haver sido dada interpretação razoável no julgamento do agravo regimental. A outro passo, não estaria configurada a divergência, visto que o paradigma apresentado (REspe nº 19.759/PR) refere-se à nulidade de votação por captação ilícita de votos, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

Na oportunidade do julgamento do paradigma colacionado, de minha relatoria, em aditamento ao voto, consignei:

“(…)

Na legislação eleitoral – Código Eleitoral, art. 262, Lei nº 9.504/97, art. 41-A e art. 73, § 5º –, as hipóteses de cassação de diploma estão – todas – relacionadas com a causa. Observe-se que esses artigos – todos – tiveram sua atual redação dada pela Lei nº 9.840, de 28.9.99.

Cassa-se a diplomação, portanto, por vício ocorrido na causa – a eleição –, não na diplomação mesma. Desse modo, no caso do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, o diploma é atingido por vício nas eleições – captação ilícita de votos.

Tenho por inarredável a conclusão de que a cassação do diploma implica no reconhecimento da nulidade da eleição, independentemente de expressa declaração.

(…)

A nulidade da votação está subsumida na decisão que cassa o diploma. (…)”.

Para avaliar a situação posta, não se há distinguir as ilicitudes do art. 41-A daquelas do art. 73, todos da Lei nº 9.504/97, a contar dos preceitos contidos nos arts. 222 e 237 do Código Eleitoral.

Comprovado: o candidato que teve seu diploma cassado obteve mais de 50% dos votos: proceder-se-á na conformidade com o art. 224 do Código Eleitoral.

Os segundos colocados não poderiam ter sido diplomados. Falta-lhes legitimação para o exercício dos cargos. Está configurada a usurpação do cargo.

Outrossim, o presidente da Câmara de Vereadores é o único legitimado, nas circunstâncias, ao exercício da chefia do Poder Executivo de Iaciara. A privação do seu direito não deve subsistir

Presentes os pressupostos – *fumus boni iuris e periculum in mora* –, voto no sentido de deferir a liminar para sustar os efeitos da diplomação de Adão Luiz Ribeiro dos Santos, prefeito, e do respectivo vice-prefeito, bem como dos atos subsequentes à diplomação.

A decisão deve ser comunicada ao eTribunal Regional Eleitoral de Goiás e ao Meritíssimo Juiz Eleitoral da 29ª Zona – Iaciara, para dar cumprimento imediato.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, fico vencido porquanto entendo que, no caso, não há vício de nulidade da votação na forma do art. 224 do Código Eleitoral.

EXTRATO DA ATA

MC nº 1.273 – GO. Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira – Requerente: Paulo César Batista de Souza (Adv.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outro) – Litisconsorte: Adão Luiz Ribeiro dos Santos.

Decisão: O Tribunal, por maioria, deferiu a medida cautelar, nos termos do voto do relator, vencido o Ministro Fernando Neves.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Gilmar Mendes, Peçanha Martins, Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 3.139 **Mandado de Segurança nº 3.139** **Macapá – AP**

Relator: Ministro Fernando Neves.

Impetrante: Sueli Pereira Pini.

Advogadas: Dra. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida e outra.
Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Amapá.
Litisconsortes: Rui Guilherme de Vasconcellos Souza Filho e outro.
Advogada: Dra. Vera de Jesus Pinheiro.

Zona eleitoral. Titularidade. Designação. Rodízio. Antigüidade. Cargo eleitoral. Vivência. Juiz de Corte Regional Eleitoral. Juiz eleitoral. Equivalência.

1. O sistema de rodízio para indicação dos juízes eleitorais tem o propósito de promover a todos os magistrados a vivência de tal cargo. O magistrado de primeira instância que completa período em Tribunal Regional Eleitoral deve ser incluído no final da fila de antigüidade para designação de novas funções eleitorais.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em indeferir a segurança, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 24 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 8.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, Sueli Pereira Pini, magistrada de 3ª Entrância do egrégio Tribunal de Justiça do Amapá, impetrou mandado de segurança contra ato tido por ilegal e abusivo do presidente do Tribunal Regional Eleitoral daquele estado, que não reconheceu o seu suposto direito a ser designada juíza eleitoral.

Sustenta que esse direito vem lhe sendo constantemente negado pelo Regional, citando as resoluções n.ºs 139/98, 162/99 e 213/2003, que preencheram as vagas de juiz eleitoral das 1ª e 2ª zonas de Macapá, excluindo-a da lista do quinto de juízes mais antigos do TJ/AP, pelo fato de a impetrante já ter exercido funções eleitorais no Tribunal Regional Eleitoral do Amapá.

Lembra, em amparo à sua pretensão, a Consulta n.º 743, relatora a eminente Ministra Ellen Gracie, em que foi questionado pelo próprio TRE/AP se caberia ao juiz mais antigo, que já exercera funções eleitorais em 2º grau de jurisdição, assumir

referida vaga, sendo que na resposta, em momento nenhum, o TSE teria se oposto a que magistrado que tenha exercido funções na Corte tivesse o direito de assumir vaga de juiz de zona eleitoral.

Informa que em anterior decisão, Resolução nº 193/2001, o Tribunal Regional Eleitoral determinava que fossem excluídos apenas os juízes de direito que já tivessem exercido a função de juiz eleitoral no município que abriga a zona a ser provida.

Afirma que esse entendimento é o correto e que deve voltar a ser observado pela Corte Regional. Assevera que as mudanças de posicionamento do TRE/AP vêm trazendo prejuízos à impetrante, que ora tem seu direito reconhecido, ora não.

Esclarece que exerceu a função de membro do TRE porque, como a criação do Estado do Amapá ocorreu em 1988, em 1991, na ocasião da composição da Corte Regional Eleitoral, não havia juízes mais antigos, ou melhores juízes mais antigos eram os da primeira investitura da Justiça Estadual, entre os quais a impetrante.

Noticia que o hoje des. Raimundo Vales foi escolhido quando era juiz de direito da 3ª Entrância, já tendo, ele também, integrado no passado a 2ª Entrância eleitoral do Amapá.

Por esses motivos, alega a impetrante ter direito líquido e certo de participar da lista do quinto de juízes mais antigos, fundamentando o mandado de segurança nos arts. 5º, XXXV, e 93, II, d, da Constituição da República, na Lei nº 1.533/51 e na ilegalidade das resoluções nºs 139/88, 162/99 e 213/2003 do Tribunal Regional Eleitoral do Amapá.

De outra parte, entende que não bastará ser incluída na lista mas nunca ser escolhida e sustenta que os motivos da sua não-escolha devem ficar expressos, aduzindo que é magistrada há 12 anos e que nunca respondeu a processo administrativo.

Fundamenta sua alegação de *fumus boni juris* na Constituição da República e na Resolução nº 20.505/99 do TSE e o *periculum in mora* nos incalculáveis prejuízos que estaria sofrendo por não estar exercendo funções eleitorais.

Foram prestadas informações às fls. 71-76, após o que indeferi o pedido de liminar, por não vislumbrar possibilidade de dano irreparável.

Os litisconsortes passivos manifestaram-se às fls. 83-91 (originais às fls. 142-196)

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se às fls. 198-203 pela denegação da segurança pretendida.

Em 6.5.2003, a impetrante pediu juntada aos autos de certidão do Tribunal Regional Eleitoral do Amapá, o qual informa que o juiz Constantino Augusto Tork Brahuna exerceu a função eleitoral, tendo sido o primeiro juiz eleitoral da Zona de Macapá.

Assim, estaria ratificado que a impetrante é a segunda juíza mais antiga na lista de quem não judiciou em zona eleitoral, atrás apenas do juiz César Augusto Souza Pereira.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, razão não assiste à impetrante.

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral bem esclareceu a questão, em parecer do qual transcrevo trecho, fl. 202:

“(…)

Direito não assiste à impetrante.

Com efeito, correto a conclusão a que chegou o presidente do Tribunal *a quo*, no que concerne à remessa do nome da impetrante para o final da lista, na medida em que, já havendo ela exercido funções eleitorais, mesmo que em Tribunal Regional Eleitoral, deverá aguardar que os demais membros da magistratura também exerçam tal função, devendo ingressar assim, no rodízio já estabelecido por essa Corte Maior Eleitoral.

Admitir-se a possibilidade de magistrado, que já tenha integrado os quadros de Tribunal Regional Eleitoral, ser excluído do rodízio estabelecido para os juízes eleitorais seria o mesmo que criar dois rodízios, um para o exercício das funções eleitorais em Tribunal e outro para o exercício de tais funções nas zonas eleitorais, o que, à luz dos propósitos que levaram esse Tribunal Superior a estabelecer essa espécie de rodízio, não se afigura minimamente consentâneo.

Da mesma forma, correto, ainda, o entendimento dos litisconsortes passivos, de que falece direito líquido e certo à impetrante, na medida em que já havendo ela composto os quadros do Tribunal Regional Eleitoral do Amapá, não poderia figurar na lista dos cinco mais antigos para ser designada juíza de uma das indigitadas zonas, o que, realmente, revela inexistência de direito certo da impetrante.

Também correto o entendimento a que chegaram os litisconsortes, no sentido de que falece direito líquido e certo da magistrada a ocupar uma das titularidades da 2ª ou 10ª zonas eleitorais, pois, realmente, como existem dois outros juízes mais antigos do que ela, mesmo que ela figurasse na relação dos juízes mais antigos não seria dela a oportunidade de ocupar quaisquer dessas zonas, mas sim dos dois mais antigos, o que, também, evidencia a inexistência de direito líquido e certo.

(…)”.

Assim, como o Ministério Público Eleitoral, não vislumbro, na espécie, direito líquido e certo que possa ser amparado por mandado de segurança.

Parece-me no mínimo razoável a interpretação de que o juiz de direito que acabou de integrar o Tribunal Regional Eleitoral vá para o final da fila dos juízes disponíveis para exercer a função de juiz eleitoral.

Considero salutar que haja rodízio no exercício das funções eleitorais de modo que todos os juízes possam prestar esses relevantes serviços e que nenhum delas permaneça além do período previsto, salvo no caso de não existir outros disponíveis para a função.

De todo modo, quero deixar registrado que o não-acolhimento da pretensão não implica nenhum demérito à impetrante, que sempre desempenhou com competência e presteza suas funções na magistratura, conforme as informações constantes dos autos, que atestam que esta teve atuação destacada durante sua permanência na Corte Regional Eleitoral.

Ante o exposto, voto pela denegação da segurança.

EXTRATO DA ATA

MS nº 3.139 – AP. Relator: Ministro Fernando Neves – Impetrante: Sueli Pereira Pini (Advs.: Dra. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida e outra) – Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Amapá – Litisconsortes: Rui Guilherme de Vasconcellos Souza Filho e outro (Adv.: Dra. Vera de Jesus Pinheiro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, indeferiu a segurança, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Flávio Giron, subprocurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 4.248

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 4.248 Pedra Azul – MG

Relator: Ministro Fernando Neves.

Agravante: Ricardo Mendes Pinto.

Advogados: Dr. Paulo Eduardo Almeida de Mello e outros.

Agravada: Coligação Pedra Azul – Saúde para Todos.

Advogados: Dr. Paulo Souto Vilela e outra.

Agravo de instrumento. Agravo regimental. Contratação de pessoal. Art. 73, V, da Lei nº 9.504/97. Surto de dengue. Serviço essencial e inadiável. Convênio. Assinatura e aditamento. Anterioridade. Pleito. Chefe do Poder Executivo. Autorização. Alínea d. Não-ocorrência.

1. A autorização referida na alínea d do inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97 deve ser específica para a contratação pretendida e devidamente justificada.

2. O fato de se tratar de contratação de pessoal para prestar serviços essenciais e inadiáveis não afasta a necessidade de que, no período a que se refere o inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97, haja expressa autorização por parte do chefe do Executivo.

Agravo a que se nega provimento.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 20 de maio de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento a agravo de instrumento, nos seguintes termos (fls. 211-213):

“(…)

Não vislumbro a alegada ofensa ao art. 275, I e II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido enfrentou as preliminares postas no recurso, com suas particularidades, esclarecendo, inclusive, que a Corte Regional não reconhece a existência do defeito de representação da coligação, conforme pugnado nos embargos.

Quanto ao argumento de que as irregularidades apontadas em sede preliminar são de ordem pública, não alcançadas pela preclusão, vale ressaltar que foram argüidas em memorial, no julgamento do recurso, quando já proferida sentença de mérito. Portanto, ainda que se possa admitir o exame de ofício dessas questões, não há que se falar em ofensa direta aos arts. 245, parágrafo único e 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

Os acórdãos trazidos para configurar divergência não são específicos, pois o acórdão recorrido não negou a existência da coligação, bem como observou que (...) ‘em se tratando de matéria eleitoral, não podemos olvidar de que a prova da existência da coligação e da constituição de seu representante encontra-se arquivada no cartório, por força de registro, tornando-se, portanto, dispensável a exigência de apresentação de tal prova quando da propositura da representação’. (Fls. 124-125.)

Para se verificar se as contratações deram-se de forma excepcional, tornando-se exceção à regra prevista no art. 73, V, *d*, da Lei nº 9.504/97, é necessário o reexame de fatos e provas, o que inviável em sede de agravo de instrumento.

Por fim, o fato de a saúde estar dentre os serviços essenciais que devem ser prestados pela administração pública não afasta a exigência de as nomeações e contratações necessárias para a instalação ou funcionamento inadiável desse serviço se dê com a expressa autorização do chefe do Executivo Municipal, conforme exige o art. 73, V, *d*, da Lei nº 9.504/97. A circunstância do agravante ter assinado o termo do convênio e seus aditivos não significa sua prévia e expressa autorização, conforme exige esse dispositivo legal. Nesses termos, não há que se falar em ofensa aos arts. 37, IX e 197 da Constituição Federal; 186 e 187, da Constituição do Estado de Minas Gerais; e 2º, II, Lei nº 8.745/93.

Assim, com fundamento no art. 36, § 6º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, nego provimento ao agravo de instrumento”.

Nas razões do apelo, o agravante argumenta que a violação aos arts. 37, IX, e 197 da Constituição Federal foi efetivamente demonstrada, pois está comprovada a autorização do chefe do Poder Executivo para as contratações impugnadas.

Afirma que, pelo princípio da razoabilidade, se deveria considerar que a assinatura do convênio e do termo aditivo seriam suficientes a atender à exigência contida na alínea *d* do inciso V do art. 73 da Lei nº 9.504/97, tendo em vista que a lei não especifica como seria a prévia e expressa autorização por parte do chefe do Executivo Municipal.

Aduz que o surto de dengue ocorrido em 2002 exigiu providência imediata do agravante, fato que não necessita de comprovação por ser notório, nos termos do art. 334 do Código de Processo Civil.

Ao final, repete que houve violação aos arts. 37, IX, e 197 da Constituição Federal; 186 e 187, da Constituição do Estado de Minas Gerais; e 2º, II, da Lei nº 8.745/93, na medida em que a legislação federal e a Constituição incluem a saúde pública entre os serviços essenciais que devem ser prestados pela administração pública.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais examinou o convênio celebrado, especialmente as datas em que foi firmado e aditado, assentando não ter ficado comprovada a prévia e expressa autorização do chefe do Poder Executivo quanto à contratação realizada para o combate ao mosquito da dengue.

A decisão agravada acolheu esta conclusão, rejeitando o argumento de que a autorização do chefe do Poder Executivo, para as contratações impugnadas, teria ficado comprovada, porquanto a circunstância de o agravante ter assinado o termo do convênio e seus aditivos não significava sua prévia e expressa autorização para contratações de pessoal no período eleitoral, nos termos exigidos pelo art. 73, V, *d*, da Lei nº 9.504/97.

Isto porque, conforme registra o acórdão regional, a assinatura do convênio é datada de 1998 e a do aditivo é de 1999.

Como se vê, estes fatos ocorreram muito antes do período a que se refere o art. 73 da Lei nº 9.504/97, não havendo, assim, como se inferir que, com estas assinaturas, o chefe do Executivo estivesse também dando a autorização a que se refere a alínea *d* do inciso V do referido dispositivo legal.

Na verdade, entendo que a referida autorização deve ser dada no período de que trata o mencionado inciso V do art. 73, que é de três meses antes do pleito até a posse dos eleitos.

Isto quer dizer que, se naquele período houver necessidade de se contratar pessoas para prestar serviços essenciais e inadiáveis, o chefe do Executivo deve dar expressa e específica autorização para tais contratações.

Por fim, o fato de a saúde estar entre os serviços essenciais que devem ser prestados pela administração pública não impede que, no período acima referido, as nomeações e contratações necessárias para a instalação ou funcionamento desse serviço somente possam ocorrer com a expressa autorização do chefe do Executivo Municipal, devendo ser afastadas as suscitadas violações aos arts. 37, IX, e 197 da Constituição Federal; 186 e 187 da Constituição do Estado de Minas Gerais; e 2º, II, da Lei nº 8.745/93.

Assim, nego provimento ao agravo regimental.

EXTRATO DA ATA

AgRgAg nº 4.248 – MG . Relator: Ministro Fernando Neves – Agravante: Ricardo Mendes Pinto (Advs.: Dr. Paulo Eduardo Almeida de Mello e outros) – Agravada: Coligação Pedra Azul – Saúde para Todos (Advs.: Dr. Paulo Souto Vilela e outra).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Gilmar Mendes, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 19.585
Recurso Especial Eleitoral nº 19.585
Paranaguá – PR

Relator: Ministro Sepúlveda Pertence.

Recorrentes: Mário Manoel das Dores Roque e outro.

Advogados: Drs. Tiago Streit Fontana, Antônio Vilas Boas Teixeira de Carvalho, Nilso Romeu Sguaresi e outros.

Recorridos: Coligação Paranaguá Dignidade e Trabalho (PFL/PDT/PPS) e outro.

Advogados: Dr. Torquato Lorena Jardim e outros.

I – Recurso de diplomação. Prova pré-constituída para os fins do art. 262, IV, CE: sua conceituação é questão de direito probatório, e não de prova. Inidoneidade, para lastrear recurso contra a diplomação, de prova obtida em reclamação ou representação fundadas no art. 96 da Lei nº 9.504/97, cujo procedimento sumaríssimo não viabiliza a plenitude da ampla defesa contra a imputação de fatos complexos. À apreciação dos fatos se destinou o procedimento amplo do art. 22 da LC nº 64/90.

II – Abuso do poder político ou econômico: não o caracteriza, pois só, o fato incriminado no art. 40 da Lei nº 9.504/97.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento para negar provimento ao recurso contra expedição de diploma, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 16 de abril de 2002.

Ministro NELSON JOBIM, presidente – Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, relator.

Publicado no DJ de 15.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Senhor Presidente, cuida-se na origem – o TRE/PR – de recurso interposto pela Coligação Parana-guá Dignidade e Trabalho (PFL, PDT e PPS) e seu candidato a prefeito, José Vicente Elias, contra a diplomação de Mário Manoel das Dores Roque, prefeito reeleito, e Luiza Lopes dos Santos Souza, vice-prefeita.

Funda-se o recurso na imputação de uso, na campanha dos vencedores, do símbolo da propaganda da primeira eleição do prefeito, semelhante ao utilizado na publicidade institucional do município durante a sua administração.

Atribuiu-se igualmente ao candidato à reeleição haver como prefeito, prometido a exoneração e a devolução de IPTU pago, na antevéspera do pleito, com finalidades eleitorais: essa acusação, no entanto, foi desprezada no Tribunal, à falta de prova pré-constituída em contraditório.

O TRE/PR deu provimento ao recurso para cassar o diploma.

O acórdão regional ficou resumido nesta ementa (fl. 559):

“1. Recurso contra expedição de diploma. A diplomação é fato personalíssimo e portanto exclusivo das pessoas físicas dos candidatos. A coligação, tanto quanto os partidos políticos, são mero instrumento ou meio pelo qual os cidadãos-candidatos buscam o poder e por isso não tem interesse no recurso contra a diplomação promovida contra seus candidatos.

2. A investigação judicial eleitoral é um dos meios, mas não o único, pelo qual se apura o abuso de poder com formação da pré-constituição da prova que embasará o recurso contra diplomação (inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral). Qualquer processo regular em que se estabeleça o contraditório e ampla defesa, poderá promover essa prova, desde que seja o pedido procedente e com trânsito em julgado.

3. Recurso contra expedição de diploma. Prova pré-constituída. Do processo regular que apura a fraude ou abuso de poder, com o fim de pré-constituir a necessária prova não se faz necessário que o candidato a vice integre a lide na qualidade de litisconsorte necessário. A falta do vice naquele processo, não retira a condição de base para o recurso contra diplomação, mesmo quando este tem por objeto a cassação do diploma de ambos os candidatos”.

Para assim decidir, alicerçou-se o acórdão na existência, no curso da campanha eleitoral, de decisão transitada em julgado de procedência de representação da coligação referida, processada conforme o art. 96, Lei nº 9.504/97, pelo mesmo fato, o uso indevido, na propaganda do candidato à reeleição, de logomarca semelhante à da publicidade institucional do município.

O aresto que julgara procedente a representação para proibir a continuidade da propaganda irregular, determinando a sua retirada, mas excluir da sentença a cominação de multa diária para a hipótese de inobservância da ordem, tem esta ementa (fl. 423):

“Representação. Propaganda irregular. Utilização de símbolo em campanha igual ao de administração municipal. Procedência. Decisão liminar para retirada da propaganda e aplicação de multa diária. Recursos.

Recurso da Coligação Paranaguá pede Bis: O recurso extrapolou o prazo legal, a teor do art. 96, § 8º da Lei nº 9.504/97 e 69, §§ 7º e 8º da Resolução nº 20.562 do TSE. Intempestividade. Não-Conhecimento.

Recurso de Mário Manoel Roque: Comprovada através de prova documental a utilização em campanha de símbolo semelhante ao utilizado pela administração pública. Irregularidade de propaganda. Proibição. Improvimento.

Não há previsão legal de cominação de multa diária, no descumprimento de decisão judicial. Provimento”.

À decisão do recurso contra a diplomação, opuseram-se embargos de declaração, rejeitados (fl. 649).

No recurso especial, alegam os recorrentes violação dos arts. 222, 237 e 262, IV, do CE; 40 e 41-A da Lei nº 9.504/97; 19, 21 e 22 da LC nº 64/90; 47, 333, I, 472 e 474 do CPC; 5º, LIV e LV, da CF; e divergência jurisprudencial com acórdãos do TRE/SC e deste Tribunal Superior.

Aduzem, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao fundamento de que a prova pré-constituída apta a embasar o recurso contra a expedição de diploma deve ser produzida em processo de que participem todos os interessados, com a garantia do contraditório e da ampla defesa; ausência de citação da vice-prefeita para integrar o processo de representação pelo uso indevido de símbolo da administração pública municipal na propaganda eleitoral (Lei nº 9.504/97, art. 40) ofendeu o art. 5º, LIV e LV, da CF. Apontam o Acórdão-TSE nº 11.897, relator o em. Ministro Ilmar Galvão, como divergente no ponto.

Ademais, a prova pré-constituída não pode ser obtida pelo procedimento da representação do art. 96 da Lei nº 9.504/97, por se tratar de rito extremamente célere: as provas, unicamente documentais, são juntadas com a inicial ou, quando apresentada a defesa, em 48 horas, além de não ser permitida sustentação oral no julgamento de recurso contra decisão de juiz auxiliar

Alegam violação do art. 474 do CPC, ao fundamento de que:

“esgotadas por força da coisa julgada material as possíveis consequências jurídicas decorrentes do fato relacionado a tal auréola, vieram a aforar

os recorridos – agora em face de prefeito e vice-prefeita – ainda outras duas medidas: um pedido de investigação eleitoral, distribuído em 7.12.2000, e um recurso contra a expedição de diploma dos eleitos, ora recorrentes, no tríduo após a diplomação” (fl. 669).

Anotam que, após o julgamento do recurso contra expedição de diploma, foi publicada a sentença pela qual o juiz eleitoral julgou improcedente a investigação judicial eleitoral.

Argumentam que a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que somente a investigação judicial eleitoral (LC n.º 64/90, art. 22) – que permite dilação probatória – pode servir como base para a cassação do diploma. Entendem que o mesmo ocorre na hipótese de captação irregular de sufrágio (Lei n.º 9.504/97, art. 41-A).

Donde, sustenta-se, é pressuposto para a propositura do recurso contra a expedição de diploma a existência de investigação judicial eleitoral julgada procedente com trânsito em julgado. Em favor da tese, citam os acórdãos n.ºs 16.916 e 16.942 do TRE/SC.

Invocam os recorrentes dissídio jurisprudencial entre o acórdão recorrido e as decisões desta Corte – acórdãos n.ºs 6.526, rel. Firmino Paz, e 12.043, rel. Pedro Acioli – que exigem, para a cassação do diploma, a demonstração de nexo de causalidade ou o mínimo de potencialidade entre a conduta e o resultado do pleito.

Entendem, por fim, que o art. 40 da Lei n.º 9.504/97 não autoriza a cassação do diploma.

Contra-razões às fls. 829-846.

Parecer da Procuradoria-Geral, da lavra do il. Subprocurador -Geral Alcides Martins, pelo não-conhecimento do recurso especial ao fundamento de “incabível o reexame do conjunto fático probatório dos autos em sede de recurso especial”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE (relator): Senhor Presidente, da questão do chamado nexo de causalidade –*rectius*, de influência provável – entre a propaganda irregular questionada e o resultado eleitoral não cuidou o acórdão recorrido nem foi o tema versado nos embargos de declaração: faltou-lhe o prequestionamento (súmulas-STF n.ºs 282 e 356).

Toda a controvérsia gira em torno da possibilidade de a prova pré-constituída – apta a embasar o recurso contra expedição de diploma – ser obtida pela representação do art. 96 da Lei n.º 9.504/97, julgada procedente: é questão de direito probatório e não de fato, como pretende a Procuradoria-Geral.

O TRE/PR admitiu como prova pré-constituída a decisão que julgou procedente a representação, pelos seguintes fundamentos (fls. 561-562):

“O procurador regional eleitoral, em seu parecer, embora concorde que há, em tese, abuso de poder, discorda que possa ele ser declarado em processo de representação por propaganda irregular, entendendo que deve sê-lo em investigação judicial eleitoral e com isso ofereceu parecer pelo não-conhecimento do recurso. *Data venia* assim não entendo pois a prova prévia a que se refere o inciso IV do art. 262 do CE não se busca somente no processo de investigação judicial eleitoral, mas em qualquer processo regular em que participem todos os interessados e se estabeleça o contraditório e a ampla defesa, ou, em síntese, um processo em que se estabeleça o devido processo legal. (...)”

Ora, a lei não determina que a investigação judicial eleitoral seja a única via processual para apuração do abuso do poder e formação da prova pré-constituída como embasadora do recurso contra a diplomação.

O processo de investigação judicial eleitoral é um dos meios de se pré-constituir a prova, mas não o único.

A representação eleitoral que apurou a irregularidade da propaganda com uso do símbolo chamado de ‘auréola’ de propriedade do município pode ser aceito como constituidor da prova do abuso de poder, embasador deste recurso contra diplomação”.

Certo, recentissimamente – invertendo entendimento anterior, invocado pelos recorrentes – o TSE passou a admitir, como base do recurso contra a diplomação (CE, art. 262, IV), a decisão sobre investigação judicial anterior dispensando-lhe o trânsito em julgado (v.g. REspe nº 19.518, Luiz Carlos Madeira, *DJ* 7.12.2001; REspe nº 19.536, Fernando Neves, *Inf. TSE*, IV, 7).

Antes, fora mais longe o em. Ministro Eduardo Ribeiro, no voto proferido no RCed nº 572/SC, 22.6.99:

“(...) a prova pré-constituída é necessária pela simples razão de que, no recurso contra diplomação, não há dilação probatória, ao contrário do que sucede na ação de impugnação de mandato. Indispensável que a prova seja de logo ofertada. Não me parece exato, porém, requerer-se não apenas a prova, como uma decisão judicial sobre ela. A meu ver, qualquer prova é possível, em tese, tal sucede nos processos em geral. Caberá ao julgador avaliá-la, tendo em conta, entre outros fatores, as exigências do contraditório”.

Aí está o ponto: dispense-se ou não a coisa julgada, prescindir-se até mesmo da decisão inicial no processo de apuração do fato ilícito antecedente ao recurso

contra a diplomação, indispensável e imprescindível, de qualquer sorte, é que a prova pré-constituída haja resultado de instrução contraditória com ampla garantia de defesa.

O ponto é saber o que reclama o atendimento necessário a tais parâmetros do devido processo legal.

Da própria remissão do art. 262, IV, CE – sede de regência do recurso de diplomação cogitado – às hipóteses dos arts. 222, CE, e 41-A, Lei nº 9.504/97, resulta iniludível que se reputa satisfeita a garantia do contraditório e da ampla defesa, se a prova inaugural da impugnação do diploma foi obtida na investigação judicial eleitoral regulada – precisamente para a verificação judicial das mesmas hipóteses – pelo art. 22 da Lei de Inelegibilidades (LC nº 64/90).

Confirma-o, de resto, o inciso XV do mesmo art. 22 ao dispor que, julgada procedente a representação nele disciplinada, “após a eleição do candidato, serão remetidas cópias dos autos ao Ministério Público, para os fins previstos no art. 262 inciso IV, do Código Eleitoral”.

Resta saber da fungibilidade para o mesmo efeito – o de pré-constituição de prova para o recurso contra o diploma – entre a investigação judicial do art. 22 LC nº 64/90 e a decisão nela tomada, de um lado, e, de outro, a representação por propaganda irregular, processada conforme o art. 96, Lei nº 9.504/97, ainda quando julgada procedente, com trânsito em julgado.

Entendo impor-se a resposta negativa, dado que o rito extremamente sumário do art. 96, Lei nº 9.504/97 – embora não se possa dizer alheio ao princípio do contraditório – não se pode reputar equivalente, para o fim proposto, àquele, de ampla dilação probatória, do art. 22 da Lei de Inelegibilidades.

Com efeito, dispõe o art. 96, Lei nº 9.504/97, que:

“As reclamações e representações devem relatar fatos, indicando provas e indícios e circunstâncias” (§ 1º);

“Recebida a reclamação ou representação, a Justiça Eleitoral notificará imediatamente o reclamado ou representado para, querendo, apresentar defesa em quarenta e oito horas” (§ 5º);

“Transcorrido o prazo previsto no § 5º, apresentada ou não a defesa, o órgão competente da Justiça Eleitoral decidirá e fará publicar a decisão em vinte e quatro horas” (§ 7º).

Ao contrário, na investigação judicial eleitoral (LC nº 64/90, art. 22), há larga dilação probatória: possibilidade de inquirição de testemunhas arroladas pelo representante e pelo representado, até o máximo de seis para cada um (inciso V); o corregedor procederá a todas as diligências que determinar, *ex officio* ou a requerimento das partes (inciso VI), e poderá ouvir terceiros, referidos pelas partes,

ou testemunhas, como conhecedores dos fatos e circunstâncias que possam influir na decisão do feito (inciso VII); requisitar documentos (inciso VIII); apresentação de alegações finais (inciso X).

De resto, esse último é o procedimento explicitamente predisposto para a apuração judicial do alegado abuso do poder político, como decorre do art. 19 do mesmo diploma.

O simples cotejo entre o procedimento sumário e documental do art. 96, Lei nº 9.504/97 – vocacionado à repressão expedita de fatos simples da campanha eleitoral – não se pode reputar equivalente ao rito de ampla dilação probatória do art. 22, LC nº 64/90 – destinado, na generalidade dos casos, à decisão sobre fatos de complexidade incomparavelmente maior. Se esse último – o da ampla investigação judicial – é o parâmetro da satisfação da garantia do devido processo legal, para o fim de pré-constituir prova para impugnar a diplomação do eleito, não é lícito substituí-lo pela decisão do primeiro, sem implicar cerceamento de defesa.

Na espécie, é verdade, além da representação proposta e julgada antes da eleição, também houve, depois do pleito, o ajuizamento pelos recorridos de investigação judicial por abuso do poder administrativo e econômico, à base do mesmo fato (certidão, fl. 603); mas o juiz de primeiro grau a julgou improcedente (fl. 762), sem que as contra-razões sequer noticiem a interposição de recurso.

A essa razão de ordem processual soma-se, *last but not least*, um motivo substancial, também bastante ao provimento do recurso.

O fato atribuído aos recorrentes, não há dúvida, é crime, previsto na Lei nº 9.504/97:

“Art. 40. O uso, na propaganda eleitoral, de símbolos, frases ou imagens, associadas ou semelhantes às empregadas por órgão de governo, empresa pública ou sociedade de economia mista constitui crime, punível com detenção, de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa no valor de dez mil a vinte mil Ufirs”.

Da sua prática, entretanto, não resulta, por si só, nem o abuso do poder político, nem o abuso do poder econômico.

Demonstrou-o com precisão o juiz eleitoral Hélio Araboni, na sentença, posterior ao acórdão recorrido, que julgou improcedente a ação de investigação judicial (fls. 762-767):

“No caso concreto, a coligação autora da denúncia que durante toda a campanha eleitoral os investigados utilizaram de um símbolo consistente

em uma ‘auréola de anjo’, antes utilizado pelo governo municipal. Cumpre destacar, entretanto, que tal propaganda, embora declarada ilegal na representação eleitoral antes julgada, não constitui conduta punível como abuso de poder econômico ou administrativo.

8.1. A configuração de *abuso de poder administrativo ou político* pressupõe, obviamente, que o ato impugnado tenha sido praticado no exercício de determinado cargo administrativo, ou sob sua influência, em benefício de candidato ou partido político (art. 22, LC nº 64/90) e em detrimento da liberdade de votos (art. 19, LC nº 64/90), não devendo ser confundida, todavia, a figura dos candidatos com os agentes ocupantes do cargo administrativo.

Neste sentido a seguinte decisão:

‘Inelegibilidade. Abuso de poder econômico, art. 1º, inciso I, letra h, da Lei Complementar nº 64, de 1990. Para a incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, letra h, da Lei Complementar nº 64/90, é necessário que o candidato não só tenha sido responsável pelo abuso mas também que o tenha praticado, utilizando-se da sua condição de detentor de cargo na administração pública direta, indireta, ou fundacional’ (ementa do Acórdão nº 7.762, de 24.10.2000 – Recurso Especial Eleitoral nº 17.762, Classe 22/PE, publicada no *Ementário – Decisões do TSE 2000*, p. 98).

Não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que as propagandas eleitorais que vinham sendo realizadas pelos investigados eram promovidas pela administração municipal, então sob governo do prefeito Mário Manoel das Dores Roque (*sic*).

Do exame dos documentos carreados aos autos e das decisões proferidas nos autos da representação eleitoral, verifica-se que as propagandas eram de responsabilidade da coligação à qual pertenciam os candidatos, e se os investigados influíram na decisão de utilizar o símbolo em discussão, fizeram-no como candidatos, e não como ocupantes do cargo de prefeito (Mário Manoel das Dores Roque) e de vereadora (Sandra Luzia Lopes dos Santos Souza).

Na realidade, não se pode ignorar em Paranaguá que o investigado Mário Manoel das Dores Roque, já utilizava a referida ‘auréola de anjo’ na primeira campanha eleitoral de 1996, quando fora eleito prefeito, inspirado-se na telenovela conhecida como ‘Roque Santeiro’ e, certamente o fizera na campanha anterior em que se elegeu vereador.

Desta forma, não havendo comprovação de que a utilização do símbolo de ‘auréola de anjo’ decorreu de ato praticado no exercício do cargo de

prefeito ou como vereadora, ou ainda sob sua influência, não vejo como acolher a imputação, de que os candidatos investigados agiram com *abuso de poder administrativo*.

8.2. Da mesma maneira, inexistem indícios de prova de que as propagandas ilícitas tenham sido promovidas com *abuso de poder econômico*, seja do investigado Mário Manoel das Dores Roque, quer seja de Sandra Luiza Lopes dos Santos Souza, ou mesmo através de recurso proveniente do Erário Público, sendo de presumir-se que a respectiva despesa provinha de fundo partidário.

Aliás, a peça inaugural não aponta sequer no que consiste o aludido poder econômico, inexistindo referência alguma à capacidade econômica dos candidatos investigados”.

De tudo, conheço do recurso, por ofensa do art. 262, IV, CE, conjugado com os arts. 19 e 22, LC nº 64/90, e lhe dou provimento para, em consequência, negar provimento ao recurso contra a diplomação dos recorridos: é o meu voto.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, acompanho integralmente o relator

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Acompanho. A uma, porque não há fungibilidade no caso a que se referiu o eminente relator, a duas, porque não estava o recorrente na condição de agente público, segundo acentuou S. Exa.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Quero deixar claro, Senhor Presidente, que não excludo, em tese, a possibilidade de que algum recurso contra diplomação venha a ser acolhido com base no que apurado em representação do art. 96 da Lei nº 9.504, de 1997.

No caso concreto não vejo como isso seja possível, porque, pelo que entendi do voto do relator, o acórdão recorrido entendeu que havia um abuso de poder político. Entretanto, para apurar esse tipo de abuso não serve a representação do citado art. 96.

Mas pode ser que, em algum outro caso, uma decisão tomada em procedimento do art. 96 da Lei nº 9.504 sirva para fundamentar recurso contra a diplomação (Código Eleitoral, art. 262).

Por isso, faço o registro.

Por outro lado, Senhor Presidente, o ilustre advogado do recorrido destacou aqui a questão da ocorrência de fraude eleitoral. Peço licença para ponderar que, a meu ver, a realização de propaganda eleitoral irregular – que é a acusação no caso concreto, em que se alega ter ocorrido violação do art. 40 da Lei nº 9.504, de 1997 – não leva, automaticamente, à anulação da votação com base no art. 222 do Código Eleitoral. As circunstâncias do caso em exame, tal como referidas no voto do eminente relator, não me parecem suficientes para justificar a procedência do recurso contra a diplomação.

Com essas considerações, Senhor Presidente, acompanho o eminente relator, conhecendo do recurso e dando-lhe provimento para negar provimento ao recurso contra a diplomação.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, acompanho integralmente o voto do eminente ministro relator apenas observando que, no meu entender, na via do art. 96 da Lei nº 9.504/97, não se chega ao abuso do poder econômico ou abuso do poder de autoridade, sem a violação das garantias da ampla defesa.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 19.585 – PR. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence – Recorrentes: Mário Manoel das Dores Roque e outro (Adv.: Drs. Tiago Streit Fontana, Antônio Vilas Boas Teixeira de Carvalho, Nilso Romeu Squaresi e outros) – Recorridos: Coligação Paranaguá Dignidade e Trabalho (PFL/PDT/PPS) e outro (Adv.: Dr. Torquato Lorena Jardim e outros).

Usaram da palavra, pelos recorrentes, os Drs. Nilson Romeu Squaresi e Antônio Vilas Boas Teixeira de Carvalho e, pelos recorridos, o Dr. Torquato Lorena Jardim.

Decisão: Por unanimidade, o Tribunal conheceu do recurso e deu-lhe provimento para negar provimento ao recurso contra expedição do diploma, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO N.º 19.832
Recurso Especial Eleitoral n.º 19.832
Santa Helena – PR

Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira.
Redator designado: Ministro Sepúlveda Pertence.
Recorrente: Silom Schmidt.
Advogados: Dr. Lauro Franco Leitão e outros.
Recorrida: Coligação Unidos por Santa Helena.
Advogados: Dr. Nilso Romeu Sguarezi e outros.

Investigação judicial eleitoral: sua procedência leva sempre à declaração de inelegibilidade, seja a decisão anterior ou posterior à eleição (LC nº 64/90, arts. 1º, I, d, e 22, XIV e XV: inteligência).

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em não conhecer do recurso, vencidos parcialmente o ministro relator e a Ministra Ellen Gracie, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 25 de março de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente e redator designado – Ministro LUIZ CARLOS MADEIRA, relator vencido em parte – Ministra ELLEN GRACIE, vencida em parte.

Publicado no *DJ* de 8.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, o MM. Juiz da 129ª Zona Eleitoral de Santa Helena/PR julgou improcedente ação de investigação judicial eleitoral, proposta pela Coligação Unidos por Santa Helena contra Silom Schmidt, José dos Santos Costa e Aldemir Guerino. O Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, apreciando recurso interposto dessa decisão, deu-lhe provimento parcial e declarou a inelegibilidade dos dois primeiros, nos termos do art. 22¹, inciso XIV, da LC nº 64/90.

¹LC nº 64/90:

“Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao corregedor-geral ou regional, relatando fatos e indicando

O acórdão foi assim ementado:

“Recurso eleitoral. Investigação judicial. Abuso do poder de autoridade. Empresa terceirizada, fornecedora de mão-de-obra ao município. Provedimento parcial.

1. Candidato a prefeito. Ausência de citação do candidato a vice. Inexistência de litisconsórcio passivo necessário.

No julgamento de investigação judicial por abuso de poder, quando já ultrapassada a diplomação, a sua eventual procedência acarretará somente a cominação de inelegibilidade por três (3) anos após a data do pleito em que se verificou a conduta abusiva. Nesse ponto, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário, já que inexistente situação jurídica de subordinação entre o candidato a prefeito e vice-prefeito e este não está passível de sofrer dano em seu patrimônio jurídico.

1. Candidatos a prefeito (reeleição) e vereador. Contratações de mão-de-obra para o município, por empresa prestadora de serviço, efetivadas mediante indicação de nomes pelo secretário da administração municipal. Anuência do prefeito. Candidato à reeleição beneficiado. Conduta abusiva demonstrada. Nexos de causalidade e desequilíbrio do pleito decorrentes.

A contratação de trabalhadores para a municipalidade, indicados nominalmente à empresa terceirizada fornecedora de mão-de-obra, firmadas pelo secretário da administração municipal, posteriormente candidato a vereador, cuja prática foi adotada pelo seu sucessor na secretaria até as vésperas do pleito, caracteriza conduta abusiva com potencialidade de comprometimento da isonomia entre os candidatos e legitimidade do pleito, revertendo tal prática em favor do titular daquela administração, candidato à reeleição.

2. Candidato a vereador. Pedido expresso para contratação de um trabalhador. Conduta desprovida de potencialidade para alterar o resultado do pleito. Ausência de ofensa ao princípio de isonomia entre os candidatos”. (Fls. 2.207-2.208.)

provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

(...)

XIV – julgada procedente a representação, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 3 (três) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico e pelo desvio ou abuso do poder de autoridade, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e processo-crime, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar;

(...).”

Silom Schmidt opôs embargos de declaração, apontando omissão do acórdão, por ausência de aplicação do inciso XV² do art. 22 da LC nº 64/90.

Alegou que:

“O magistrado, seja em primeiro, seja em segundo grau, tem um tempo limite para proferir a sentença em investigação, justamente para que essa sentença seja eficaz. E esse tempo limite é o 15^º dia após a diplomação. Esgotados os quinze dias após a diplomação, o magistrado se vê impedido de prolatar sentença de procedência de investigação judicial eleitoral, uma vez que essa sentença não mais fará efeito em eventual ação de impugnação de mandato eletivo”. (Fls. 2.239-2.240.)

Os embargos foram rejeitados em acórdão com esta ementa:

“Embargos de declaração. Investigação judicial. Abuso do poder de autoridade. Omissão diante do art. 22, XV, da LC nº 64/90. Extinção em face da eleição do candidato investigado. *Rejeição*.

A investigação judicial prevista na Lei Complementar nº 64/90 tem finalidade diversa daquela perseguida em ação de impugnação de mandato e de recurso contra diplomação, porquanto tem por objeto cassar o registro de candidatura e aplicar a pena de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos três anos subsequentes, se julgada antes da eleição. Se julgada após as eleições, persiste, ainda, a aplicação da pena de inelegibilidade, tenha o candidato sido eleito ou não”. (Fl. 2.247.)

Contra os acórdãos do TRE/PR, Silom Schmidt interpôs o presente recurso especial, com base no art. 121³, § 4º, I, II e III, da Constituição Federal e

²LC nº 64/90:

“Art. 22.:

(...)

XV – se a representação for julgada procedente após a eleição do candidato, serão remetidas cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral, para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição Federal, e art. 262, inciso IV do Código Eleitoral.

Parágrafo único. O recurso contra a diplomação, interposto pelo representante, não impede a atuação do Ministério Público no mesmo sentido.”

³Constituição Federal:

“Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

(...)

§ 4º Das decisões dos tribunais regionais eleitorais somente caberá recurso quando:

I – forem proferidas contra disposição expressa desta Constituição ou de lei;

II – ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais;

III – versarem sobre inelegibilidade ou expedição de diplomas nas eleições federais ou estaduais;

(...).”

art. 276⁴, I, alíneas *a* e *b*, do Código Eleitoral, apontando violação aos arts. 22, inciso XV, e 23⁵ da LC nº 64/90 e divergência jurisprudencial.

Sustenta, mais uma vez, que o acórdão recorrido não aplicou de forma correta o inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90, pois a decisão do TRE/PR foi proferida já havendo transcorrido mais de quinze dias após a diplomação, o que, segundo o recorrente, lhe seria vedado. (Fl. 2.262.)

Aponta divergência jurisprudencial com o Acórdão nº 16.960 do TRE/SC, assim ementado:

“Recurso. Investigação judicial eleitoral. LC nº 64/90, art. 22. Prefeito. Candidato à reeleição. Abuso de poder econômico. Ausência de prova incontrovertida.

A inelegibilidade por práticas abusivas do poder econômico, político ou de autoridade exige que haja prova robusta e incontrovertida dos fatos alegados”. (Fl. 2.268.)

Argumenta que o acórdão recorrido contrariou o art. 23 da LC nº 64/90 na medida em que interpretou erroneamente a valoração da prova, uma vez que deixou de aplicar as regras que lhe são atinentes, pois “a prova testemunhal produzida deixou patente que os ‘bilhetes’ para contratação não vinculavam o voto e não exerciam, nem exerceram influência sobre a eleição (...)”. (Fl. 2.271.)

O presidente do TRE/PR negou seguimento ao especial (fls. 2.301-2.303).

O recorrente interpôs agravo de instrumento. Determinei a subida do recurso especial eleitoral para melhor exame.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo não-conhecimento do recurso.

É o relatório.

VOTO (VENCIDO EM PARTE)

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Senhor Presidente, não tem pertinência a alegação do recorrente de que a Justiça Eleitoral,

⁴Código Eleitoral:

“Art. 276. As decisões dos tribunais regionais são terminativas, salvo os casos seguintes, em que cabe recurso para o Tribunal Superior:

I – especial:

a) quando forem proferidas contra expressa disposição de lei;

b) quando ocorrer divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais.”

⁵LC nº 64/90:

“Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral.”

em ação de investigação judicial, somente poderá proferir decisão até o 15^o dia após a diplomação.

Essa questão foi muito bem enfrentada pelo acórdão regional, no julgamento dos embargos de declaração, e também pelo despacho que inadmitiu o recurso especial, no qual o presidente do TRE/PR afirma:

“(...) com relação à alegação de errônea aplicação do art. 22, inciso XV da Lei Complementar nº 64/90, sem qualquer relevância a sua fundamentação, porque, (...) a investigação judicial tem efeitos diversos, não condicionados à propositura da ação de impugnação de mandato eletivo e do recurso contra a diplomação, (...)”. (Fls. 2.301-2.302.)

Neste ponto, correto o entendimento do Regional. Sendo a representação julgada procedente antes da eleição, implica a cassação do registro da candidatura e declaração de inelegibilidade por três anos, contados da eleição em que se verificou o ato. E, nos termos do inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90, se o julgamento ocorrer após a realização do pleito, poderá embasar recurso contra a diplomação ou ação de impugnação de mandato eletivo, conforme o caso.

Esta Corte já firmou entendimento no sentido de não ser necessária a ocorrência de condenação com trânsito em julgado em investigação judicial para que se interponha recurso contra a diplomação ou ação de impugnação de mandato eletivo, podendo as provas produzidas naquela ser trazidas para embasá-los – REspe nº 19.518⁶/GO, de minha relatoria, publ. *DJ* de 7.12.2001.

Assim, o transcurso do prazo de 15 dias contados da diplomação, sem que se tenha proferido julgamento, não impede o juiz ou Tribunal de proferi-lo.

Entendo não ser o caso de declaração de inelegibilidade, já que não previsto no inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90.

Nada obstante, poderá incidir a alínea *d*, inciso I, art. 1^o da LC nº 64/90⁷.

⁶Acórdão nº 19.518/GO. Ementa: “Recurso especial eleitoral. Recurso contra expedição de diploma. A hipótese do art. 262, IV, do Código Eleitoral, pressupõe prova pré-constituída em investigação judicial eleitoral (LC nº 64/90, art. 22), independentemente de decisão transitada em julgado. Recurso conhecido pelo dissenso, mas improvido”.

LC nº 64/90:

⁷“Art. 1^o São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

(...)

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, transitada em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes;”

Quanto à apontada divergência jurisprudencial, o recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, deixando de demonstrá-la, o que inviabiliza reconhecer a similitude das situações.

A alegada violação ao art. 23 da LC n.º 64/90, envolve reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado na via estreita do especial. Incidem os verbetes nos 7⁸ e 279⁹ das súmulas do STJ e STF, respectivamente.

Nesse sentido, recolho do parecer do ilustre procurador regional da República, Dr. Antônio Carneiro Sobrinho:

“Com efeito, a pretensão do recorrente implica em levar ao conhecimento desse eg. Tribunal Superior Eleitoral matéria fática e probatória já discutida nos autos, estando a questão igualmente sumulada pelos nossos mais altos tribunais (Súmula-STF n.º 279 e Súmula-STJ n.º 7).

(...)

In casu, sem especificar claramente em que ponto a r. decisão recorrida teria violado expressamente o dispositivo legal mencionado, limitou-se o recorrente, apenas, a rediscutir os fundamentos da representação proposta bem como as provas e as circunstâncias fáticas coligidas e que, ao seu entender, não comprovam a responsabilidade do recorrente pela prática do abuso de poder político, não podendo o tribunal abandonar as provas dos autos para decidir pela presunção, aplicando erroneamente as disposições do art. 23 da Lei Complementar n.º 64/90.

(...)

Em verdade, a alegada divergência jurisprudencial não restou demonstrada nos presentes autos, posto que o recorrente apenas se restringiu à reprodução de julgado sem, contudo, apontar a demonstração analítica do conflito, sendo certo que, pelo o arresto paradigma não se tem como aferir a identidade de situações de fato e de direito. Pelo inciso II, § 4º do art. 121 da Constituição Federal e art. 276, inciso I, alínea b do Código Eleitoral, deve-se conhecer do recurso quando provado o conflito ou divergência na interpretação de lei entre dois ou mais tribunais eleitorais. (...) A mera reprodução de julgado não satisfaz a exigência do pressuposto recursal apontado.” (Fls. 2.318-2.320.)

A esses fundamentos, dou parcial provimento ao recurso especial para afastar a declaração de inelegibilidade, ressalvado o disposto na alínea d, inciso I, art. 1º da LC n.º 64/90.

É o voto.

Súmula do STJ:

⁸7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Súmula do STF:

⁹279. Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: V. Exa. afasta a declaração de inelegibilidade?

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Sim. Voto no sentido de afastar essa declaração de inelegibilidade com fundamento no inciso XV do art. 22 da LC n.º 64/90, pois o mencionado inciso prevê a remessa ao Ministério Público. Agora, no julgamento da procedência da ação de investigação, acaba-se caindo na hipótese da letra *d* do art. 1.º da LC n.º 64/90.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Mas a inelegibilidade não é a consequência da procedência da investigação?

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Não estou declarando inelegibilidade. Considero que a ação de investigação, se julgada procedente, após transitar em julgado, a inelegibilidade poderá ser suscitada no processo de registro, independentemente da prévia declaração, nos termos da letra *d* do inciso I do art. 1.º da Lei Complementar n.º 64/90.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: A sanção de inelegibilidade é uma consequência da procedência da ação de investigação.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): De acordo. O que eu quero dizer é que o inciso XV do art. 22 da LC n.º 64/90, não prevê a declaração de inelegibilidade. Ela resulta da procedência, atraindo a plena incidência da alínea *d* do inciso I do art. 1.º da Lei Complementar n.º 64/90. Se a inelegibilidade não for declarada nem por isso ela deixa de ocorrer.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Parece que o inciso XV complementa o XIV. Em qualquer hipótese, declara-se a inelegibilidade. Agora, se for depois da eleição, já não haverá cassação do registro. Então, os autos serão remetidos ao Ministério Público para a ação de impugnação de mandato ou o recurso de diplomação. Mas essa inelegibilidade prospectiva existe independentemente do momento em que for proferida a sentença.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (presidente): Ou seja, depois da eleição ele não pode julgar procedente para cassar o registro. Ele pode julgar procedente para aplicar a inelegibilidade. Agora, já não há mais registro a ser cassado, naquela tradição.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: O inciso XV excetua a segunda norma contida no inciso XIV. Julgada procedente a representação, se em momento anterior à eleição, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado, além da cassação do registro do candidato; se for posterior à eleição, declara-se a inelegibilidade e se remete ao Ministério Público para a ação de impugnação do mandato ou o recurso contra expedição de diploma, se houver prazo.

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Com a devida vênia, meu entendimento é o seguinte: no inciso XV se a representação for julgada procedente, adotam-se as providências de remessa ao Ministério Público, para viabilizar o recurso contra a expedição de diploma. Agora, transitada em julgado a investigação, incide de pronto a inelegibilidade da alínea *d*, inciso I, do art. 1º:

“Art. 1º São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

(...)

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, transitada em julgado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes”.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Essa inelegibilidade da alínea *d* será em um eventual “se for o caso”.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: O que não estou entendendo é que não se poder declarar – embora declarado esteja – o que incidirá na letra *d*. *Data venia*, creio que o inciso XV nada tem a ver com a primeira parte do inciso XIV. Quer dizer, julgada procedente, há um efeito fatal: a declaração de inelegibilidade para os três anos seguintes. Se posterior à eleição, já não se cassa o registro; cassa-se diploma e o mandato.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: E, para isso, depende da providência do Ministério Público.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: E, por isso, é que se remete a cópia dos autos.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Senhor Presidente, *data venia*, não conheço do recurso.

VOTO (VENCIDO EM PARTE)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, peço vênua ao Ministro Sepúlveda Pertence para acompanhar o eminente relator, pois convenceram-me as razões do voto de S. Exa.

Conheço do recurso.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO: Senhor Presidente, peço licença para pedir vista, inclusive para estudar melhor essa matéria.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 19.832 – PR. Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira – Recorrente: Silom Schimdt (Advs.: Dr Lauro Franco Leitão e outros) – Recorrida: Coligação Unidos por Santa Helena (Advs.: Dr. Nilso Romeu Sguarezi e outros).

Usou da palavra, pelo recorrente, o Dr. Lauro Leitão.

Decisão: Após os votos dos Ministros Relator e Ellen Gracie, dando parcial provimento ao recurso, e do voto do Ministro Sepúlveda Pertence, dele não conhecendo, pediu vista o Ministro Sálvio de Figueiredo.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Ellen Gracie, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr Flávio Giron, subprocurador-geral eleitoral.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO:

1. Situa-se a controvérsia quanto ao momento do julgamento da investigação judicial eleitoral e sua repercussão na declaração de inelegibilidade dos candidatos eleitos.

O relator, Ministro Luiz Carlos Madeira, proferiu seu voto no sentido de que a procedência da investigação judicial eleitoral, após as eleições, tem as consequências previstas no inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90, sendo descabida a declaração de inelegibilidade, uma vez que a matéria poderá ser objeto de consideração oportunamente, nos termos da alínea *d* do inciso I do art. 1º daquela lei.

O Ministro Sepúlveda Pertence inaugurou a divergência, externando o ponto de vista de que o inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90 não exclui a declaração de inelegibilidade, que seria inerente ao julgamento da procedência da investigação judicial por abuso do poder econômico ou político, sob o argumento de que o inciso XIV, em sua primeira parte, que trata da declaração de inelegibilidade, aplica-se igualmente às investigações judiciais julgadas procedentes antes (inciso XIV) ou após (inciso XV) as eleições. Já a segunda parte do inciso XIV cuida da cassação do registro do candidato, o que somente seria possível nos julgamentos anteriores às eleições, enquanto o inciso XV determina as providências a serem adotadas nos julgamentos posteriores às eleições, a saber, ajuizamento do recurso contra a expedição de diploma e/ou ação de impugnação do mandato.

Pedi vista para melhor exame, em face do dissenso.

2. O voto do Ministro Luiz Carlos Madeira entende desnecessária a declaração de inelegibilidade em julgamento de procedência da investigação posterior às eleições, com a complementação de que, não obstante transitada em julgado a representação, incidiria a alínea *d* do inciso I do art. 1º da Lei de Inelegibilidade, sobre futuro pedido de registro de candidatura.

Por outro lado, o raciocínio desenvolvido pelo Ministro Pertence é o de que, independentemente da ausência de expressa menção no inciso XV da declaração de inelegibilidade, a interpretação razoável extraída do cotejo entre os incisos XIV e XV do art. 22 da LC nº 64/90, leva a que, em ambos, julgada procedente a representação, cabe a declaração de inelegibilidade.

Parece-me ser este o sentido mais adequado à norma.

A aplicação do art. 1º, I, *d*, tanto na representação julgada procedente nos termos do inciso XIV como do inciso XV do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 é inequívoca.

Por seu turno, a inelegibilidade, como efeito da decisão de procedência de representação que verse sobre “uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social” (art. 22, LC nº 64/90), prescinde de expressa menção no seu inciso XV.

A adoção de conclusão diversa levaria à prevalência de interpretação despida de razoabilidade, que afasta sanção adequadamente prevista em norma de direito material eleitoral.

Portanto, de somenos importância a ausência de menção da declaração de inelegibilidade no texto da norma contida no inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90, que trata das providências complementares ao julgamento de procedência de investigação ocorrido após as eleições.

A Lei Complementar nº 64/90, no art. 1º, prevê expressamente os casos em que os candidatos são considerados inelegíveis, e, no art. 22, indica os abusos que, se praticados, conduzirão à declaração de inelegibilidade.

3. Pelo exposto, não obstante o peso das razões expendidas pelo em. ministro relator, a exemplo do que julguei no REspe nº 19.566/MG, acompanho a divergência, não conhecendo do recurso.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, acompanho a divergência.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, acompanho a divergência, com a vênua da Ministra Ellen Gracie.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 19.832 – PR. Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira – Redator designado: Ministro Sepúlveda Pertence – Recorrente: Silom Schmidt (Advs.: Dr. Lauro Franco Leitão e outros) – Recorrida: Coligação Unidos por Santa Helena (Advs.: Dr. Nilso Romeu Sguarezi e outros).

Decisão: O Tribunal, por maioria, não conheceu do recurso, vencidos parcialmente o ministro relator e a Ministra Ellen Gracie.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 19.845 **Recurso Especial Eleitoral nº 19.845** **São Domingos – GO**

Relator: Ministro Carlos Velloso.

Recorrente: Procuradoria Regional Eleitoral de Goiás.

Recorridos: Gervásio Gonçalves da Silva e outro.

Advogados: Dr. Ney Moura Teles e outra.

Assistentes: Diretório Municipal do Partido dos Trabalhadores (PT) e outro.

Advogados: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmim e outros.

Eleitoral. Recurso contra expedição de diploma Art. 262, IV, CE. Eleição municipal. Abuso de poder. Cassação de diploma. Prefeito e vice-prefeito. Nova eleição. Complementação do mandato Art. 224 do Código Eleitoral. Precedente.

Declarados nulos os votos por abuso de poder, que excedem a 50% dos votos válidos, determina-se a realização de novo pleito, não a posse do segundo colocado.

Recurso especial provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 1º de julho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro CARLOS VELLOSO, relator.

Publicado no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Senhor Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral de Goiás indeferiu o pedido de realização de novas eleições para os cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de São Domingos/GO, mantendo a diplomação dos segundos colocados, em acórdão assim ementado (fl. 131):

“Ementa: pedido de anulação de eleições municipais majoritárias. Candidato elegível cujo registro não foi impugnado nem cassado por decisão judicial. Diploma cassado através de acórdão proferido em recurso de diplomação (CE, art. 262). Não-incidência no caso do art. 224 do Código Eleitoral. Pedido indeferido. Questão de ordem que suscita a necessidade da presença de todos os membros do Tribunal para o julgamento da matéria Rejeição.

1. A norma do art. 224 do Código Eleitoral não autoriza a anulação de eleições majoritárias de que participou e foi vencedor , com mais de 50% (cinquenta por cento) dos votos, candidato cujo registro não foi impugnado nem cassado, embora tenha sido cassado seu diploma em recurso de diplomação.

2. Desnecessidade da presença de todos os membros do Tribunal para o julgamento da matéria. Exegese do art. 28, *caput*, do Código Eleitoral”.

Daí o recurso especial (fls. 134-150), interposto pela Procuradoria Regional Eleitoral, fundado nos arts. 121, § 4º, I, da Constituição Federal e 276, I, a, do Código Eleitoral, em que se alega ofensa ao art. 224 do Código Eleitoral.

Sustenta o recorrente, em síntese:

a) cassação dos diplomas do prefeito e do vice-prefeito com fundamento no art. 262, IV, CE;

b) desnecessidade de pronunciamento judicial acerca da nulidade de votos (RMS-STF nº 23.234, rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 193-197).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Senhor Presidente, o TRE indeferiu o pedido de realização de novas eleições ao argumento de que:

“(...) a norma do art. 224 do Código Eleitoral não autoriza a anulação de eleições majoritárias de que participou e foi vencedor , com mais de 50% (cinquenta por cento) dos votos, candidato cujo registro não foi impugnado nem cassado, embora tenha sido cassado seu diploma em recurso de diplomação”.

Examino o recurso.

O Código Eleitoral, nos arts. 219 e seguintes, cuida das nulidades da votação. No art. 222, estabelece que é anulável a votação “quando viciada de falsidade, fraude, coação, uso de meios de que trata o art. 237, ou emprego de processo de propaganda ou captação de sufrágios vedado por lei”. E no art. 224, dispondo sobre a realização de nova eleição, prescreve:

“Art. 224. Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do país nas eleições presidenciais, do estado nas eleições federais e estaduais, ou do município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações, e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias”.

É dizer, se a nulidade da votação atingir, tratando-se de eleições municipais, mais da metade dos votos, estarão prejudicadas as demais votações, marcando-se nova eleição no prazo de 20 a 40 dias.

No caso, os candidatos eleitos tiveram cassados os seus diplomas por abuso de poder, com base no art. 222, c.c. o art. 262, IV, do Código Eleitoral.

Oficiando nos autos, a Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo conhecimento e provimento do recurso.

Destaco do parecer, às fls. 193-197:

“(…) o art. 222 é claro ao prever a anulação da votação por vício de poder econômico, referendado pelo art. 237 do Código Eleitoral. E sendo nulos mais da metade dos votos, impõe-se a realização de novas eleições, conforme preceitua o art. 224 do CE.

Não se pode conceber que, sendo cassado o diploma dos recorridos por vício eleitoralmente relevante, deixe-se de reconhecer a influência que tais atos impuseram à vontade do eleitor e ao processo eleitoral que deve ser lídimo e preservado de qualquer influência desta natureza. Remetendo o aplicador aos dispositivos invocados, quis o legislador que a mácula não atingisse a vontade do eleitorado e, por último, estando esta contaminada, nula é a votação. Este é o caso dos autos, pois a norma em comento diz com a validade (*rectius*, eficácia) das eleições.

Não se trata, pois, de discernir apenas sobre a cassação do diploma, mas de determinar a realização de novo pleito contaminado pela causa que gerou, fundamentou e decidiu pela cassação: o abuso de poder econômico. É, por fim, sobre a validade da eleição e da quantidade de votos viciados, pressuposto da proclamação do seu resultado, que versam os artigos em destaque, que não podem ser interpretados isoladamente.

Razão, pois, assiste ao recorrente, de sorte a reconhecer que a r decisão recorrida negou vigência ao art. 224 do CE”.

Correto o parecer.

Recentemente, no REspe nº 19.759, relator o Min. Luiz Carlos Madeira, decidiu a Corte pela incidência do art. 224 do Código Eleitoral na hipótese em que o candidato, que obteve mais de 50% dos votos, teve contra si representação julgada procedente em razão de captação ilícita de votos prevista no art. 222, CE.

Consignou o eminente relator:

“Na legislação eleitoral – Código Eleitoral, art. 262, Lei nº 9.504/97, art. 41-A e art. 73, § 5º –, as hipóteses de cassação de diploma estão – todas – relacionadas com a causa. Observe-se que esses artigos – todos – tiveram sua atual redação dada pela Lei nº 9.840, de 28.9.99.

Cassa-se a diplomação, portanto, por vício ocorrido na causa – a eleição, – não na diplomação mesma. Desse modo, no caso do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, o diploma é atingido por vício nas eleições – captação ilícita de votos.

Tenho por inarredável a conclusão de que a cassação do diploma implica no reconhecimento da nulidade da eleição, independentemente de expressa declaração”.

No mesmo julgamento, votando pela aplicação do art. 224, CE, entendeu o Ministro Sepúlveda Pertence:

“(...) a sentença que cassa diploma por emprego de processo de captação de sufrágios vedado por lei, como acaba de explicitar com grande precisão o Ministro Luiz Carlos Madeira, contém em si a declaração da nulidade dos votos ou, se se quiser, a anulação desses votos.

(...) entendo que mais grave que a renovação das eleições – delas afastado o autor do ilícito, conforme a jurisprudência firmada com base em primoroso voto do Ministro Fernando Neves – mais grave que isso é privar a maioria absoluta dos cidadãos de manifestar a sua vontade em favor de determinada corrente partidária”.

No caso, ocorreu a cassação dos diplomas do prefeito e do vice-prefeito, que obtiveram a maioria dos votos válidos, em decorrência de abuso de poder, o que vicia o resultado do pleito.

Do exposto, conheço do recurso e lhe dou provimento.

ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: V. Exa. informa – não sei se é pedido do recurso ou da inicial – que essa nova eleição se faça na forma do art. 81 da CF.

O presidente se lembra que ficamos em dúvida quanto a essa questão, de ser a eleição direta ou indireta.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): O Tribunal tem aplicado a Constituição. Mandaram fazer a eleição indireta.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Fiz um estudo sobre isso e há três casos, sendo um do Ministro Nelson Jobim, em cujo despacho está assentado que “O art. 81 só se aplica quando são causas não eleitorais”, em que houver vacância por falecimento ou renúncia.

Como a Corte vai determinar a realização de nova eleição, talvez seja o caso de se definir se o art. 81 é aplicável quando a vacância ocorre por decisão da Justiça Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): O eminente relator quer se pronunciar?

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Senhor Presidente, não cheguei a examinar essa questão, se eleições diretas ou não, mesmo porque não há a mínima referência nos autos a esse respeito.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Então, podemos deixar para apreciar no momento oportuno.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Sim, podemos deixar para o momento adequado. Certamente virão embargos de declaração.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Nem o recurso, nem a ação cuidam disso?

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Não se fala se é direta ou indireta. Tem-se que o Tribunal entendeu que não seria realizada a eleição, e, nesses termos, sustentando ofensa a esse artigo do Código Eleitoral, veio instruído o recurso especial.

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Tenho certeza de que o advogado, presente, esclarecerá isso. De toda forma, o cumprimento da decisão é da competência do juízo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE (presidente): O TRE terá que marcar a eleição ou intimar o presidente da Câmara.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Como não me preocupei com essa questão, mesmo porque sustento que a eleição deve ser direta. aguardo os embargos de declaração.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, com ressalva do meu ponto de vista, acompanho o entendimento majoritário.

EXTRATO DA ATA

Respe nº 19.845 – GO. Relator: Ministro Carlos Velloso – Recorrente: Procuradoria Regional Eleitoral de Goiás – Recorridos: Gervásio Gonçalves da Silva e outro (Advs.: Dr. Ney Moura Teles e outra) – Assistentes: Diretório Municipal do Partido dos Trabalhadores (PT) e outro (Advs.: Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin e outros).

Usou da palavra, pelo assistente, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Gomes de Barros, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Cláudio Lemos Fonteles, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO N.º 19.905
Recurso Especial Eleitoral n.º 19.905
Goiânia – GO

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Fundação Pró-Cerrado.

Advogado: Dr. Wagner Nogueira da Silva.

Recorrido: Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB).

Advogados: Dr. Marconi Sérgio de Azevedo Pimenteira e outros.

Propaganda eleitoral antecipada. Art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97.
Multa. Mensagem de agradecimento. Jornal. Caracterização.

1. A fim de verificar a existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão-somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação.

2. Hipótese em que as circunstâncias registradas no acórdão recorrido trazem clara mensagem de ação política, em que se destaca a aptidão do beneficiário da propaganda para exercício de função pública.

3. Reexame de matéria fática. Impossibilidade. Dissenso jurisprudencial. Ausência.

Recurso não conhecido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em não conhecer do recurso, vencidos o Ministro Sálvio de Figueiredo e a Ministra Ellen Gracie, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 25 de fevereiro de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator – Ministra ELLEN GRACIE, vencida – Ministro SÁL VIO DE FIGUEIREDO, vencido.

Publicado no *DJ* de 22.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de Goiás confirmou sentença que considerou propaganda antecipada a publicação pela Fundação Pró-Cerrado de mensagem de agradecimento ao Governador Marconi Perillo, na edição do dia 21.4.2002 do jornal *O Popular*. Mantendo a aplicação de multa de 25 mil reais por infração ao art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97.

Contra essa decisão foi interposto recurso especial, no qual se alega que o § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97 não poderia ter sido aplicado, uma vez que se refere ao beneficiário da propaganda, não podendo o recorrente ser enquadrado nesta condição.

Também se sustenta que a Justiça Eleitoral seria incompetente para o julgamento da representação porque esta se baseou na falsa premissa de que se tratava de propaganda institucional, efetuada por órgão público, razão pela qual o Tribunal Regional Eleitoral teria julgado *extra petita*. Aponta violação aos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.504/97; 22 da Lei Complementar nº 64/90; e 37, § 1º, da Constituição Federal.

No mérito, argumenta-se que a matéria foi veiculada com o único intuito de agradecer a intervenção favorável do governador do estado em um caso concreto, não possuindo propósito de realizar campanha eleitoral, sequer subliminar, lembrando que até aquele momento o governador não era candidato e que não teve nenhuma participação. Neste sentido, traz diversos acórdãos visando configurar divergência.

Contra-razões às fls. 326-329, pugnando pela manutenção do julgado.

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo não-provimento do recurso em parecer de fls. 333-338.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, não procede a alegação de que o § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97 não poderia ter sido aplicado, uma vez que se refere ao beneficiário da propaganda, não podendo

o recorrente ser enquadrado nesta condição. Tal dispositivo legal dirige-se também ao responsável pela propaganda irregular e a responsabilidade não foi negada pela recorrente.

Também não se sustenta a afirmativa de que a Justiça Eleitoral seria incompetente para o julgamento da representação porque esta se baseou na falsa premissa de que se tratava de propaganda institucional, efetuada por órgão público, razão pela qual o Tribunal Regional Eleitoral teria julgado *extra petita*. Na verdade, a representação fundou-se na alegação de ter havido propaganda eleitoral antecipada e desta alegação o ora recorrente se defendeu. Ora, para a apuração de propaganda eleitoral extemporânea não há dúvidas quanto à competência da Justiça Eleitoral.

Assim, o art. 37, § 1º, da Constituição Federal não foi violado.

Por outro lado, os arts. 73 e 74 da Lei nº 9.504/97 e 22 da Lei Complementar nº 64/90, não foram o fundamento da procedência da representação, não havendo que se falar em afronta a esses dispositivos legais.

No mérito, a Corte *a quo* pronunciou-se pela manutenção da sentença, nos seguintes termos (fls. 280-283):

“(...) O texto da propaganda guerreada tem o seguinte teor:

‘Você está vendo vários jovens que irão fazer muito por Goiás, e um que já está fazendo.

O Governo de Goiás tem aberto as portas para que o Programa Jovem Cidadão possa dar qualificação profissional e a oportunidade do primeiro emprego para milhares de jovens. É por isso que a Fundação Pró-Cerrado agradece ao Governador Marconi Perillo, afinal, um governo que acredita nos jovens está fazendo muito pelo crescimento do estado.’

O recorrente alegou que a justificativa de tal propaganda era o agradecimento ao Governo de Goiás, por sua intervenção no episódio da demissão de vários jovens do projeto Pró-Cerrado, quando da compra do Banco do Estado de Goiás (BEG), pelo Banco Itaú.

Porém, não constou do aludido agradecimento o seu motivo concreto. O que se verifica é uma clara alusão às qualidades pessoais do Sr Marconi Perillo e também uma exaltação de que ele, por acreditar nos jovens, está fazendo muito pelo crescimento do estado. Não se pode olvidar que se falava do atual governador, cuja pretensão à reeleição se tornara pública e notória em fins de 2001.

Outrossim, o jornal, mais que meio, é veículo de comunicação social. Quem dele se utiliza para expressar algo, é certo que não se dirige a uma só pessoa, mas sim, à coletividade, mormente quando o faz através do marketing profissional e no periódico de maior tiragem e circulação do estado. Dessumo

implícita a intenção da Fundação Pró-Cerrado em promover a pessoa do atual governador, exaltando-lhe uma performance positiva no exercício do cargo.

Ora, vê-se pela análise das provas carreadas aos autos que se trata, inquestionavelmente, de propaganda eleitoral extemporânea.

O Tribunal Superior Eleitoral, em acórdão de lavra do eminente Ministro Eduardo Alckmin, se pronunciando sobre a matéria, disciplinou que:

‘Entende-se como ato de propaganda eleitoral aquele que leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de função pública’ (Resp nº 15.732, Acórdão nº 15.732, de 15.2.99, rel. Min. Eduardo Alckmin).

Conforme se verifica da publicação jornalística, em sendo a candidatura do Sr. Marconi Perillo pública e notória, a propaganda em questão leva ao conhecimento geral a ação política a ser por ele desenvolvida, ou seja, a oportunidade aos jovens goianos de qualificação profissional e emprego e também, induz a se concluir que ele, o beneficiário, é o mais apto ao exercício da função pública. A parte final da propaganda, não deixa dúvidas: ‘(...) afinal, um governo que acredita nos jovens está fazendo muito pelo crescimento do estado’ (*sic*).
(...)”.

Como se vê, o Tribunal Regional Eleitoral analisou os fatos e as circunstâncias presentes no caso para chegar à conclusão de que houve propaganda eleitoral vedada por lei.

Nesse ponto, vale fazer algumas ponderações. Em decorrência do exame de muitos casos que envolvem situações similares à dos autos, cheguei à conclusão de que o exame não deve se limitar à análise do texto apresentado.

Entendo ser razoável que se considerem também outras circunstâncias, como as imagens ou fotografias apresentadas, o número de vezes em que foi veiculada, os meios utilizados, assim como o alcance que estes podem ter de modo a verificar a existência de propaganda eleitoral subliminar com propósito eleitoral.

Esse exame, como visto, foi feito de modo criterioso pela instância ordinária, não podendo este Tribunal infirmar a conclusão a que esta chegou sem o revolvimento do quadro fático, nos termos das súmulas nº 279 do Supremo Tribunal Federal e nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

De outra parte, as decisões trazidas como paradigma pelo recorrente não demonstram divergência jurisprudencial.

Os acórdãos que cuidam de investigação judicial para apuração de abuso do poder e de punição de conduta vedada são inespecíficos porque desses temas não cuida a decisão recorrida.

Os demais estabelecem que propaganda eleitoral é aquela em que se verifica propósito de fixar a imagem de alguém, que pode nem mesmo ser ainda candidato, a plataforma ou linhas de ação política.

Pelos fatos e circunstâncias registradas no aresto, a publicação em questão traz clara mensagem de ação política – no caso apoio aos jovens –, passando mensagem que o beneficiário da propaganda é apto ao exercício de função pública.

Assim, a decisão da Corte Regional não diverge da jurisprudência deste Tribunal.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

PEDIDO DE VISTA

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 19.905 – GO. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Fundação Pró-Cerrado (Adv.: Dr. Wagner Nogueira da Silva) – Recorrido: Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) (Advs.: Dr. Marconi Sérgio de Azevedo Pimenteira e outros).

Usou da palavra, pelo recorrente, o Dr. Wagner Nogueira da Silva.

Decisão: Após os votos do ministro relator e do Ministro Sepúlveda Pertence, não conhecendo do recurso, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista da Ministra Ellen Gracie.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Nelson Jobim. Presentes os Srs. Ministros Sepúlveda Pertence, Ellen Gracie, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador - geral eleitoral.

VOTO (VISTA – VENCIDO)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, trata-se de representação ajuizada pelo Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) contra o Sr Marconi Ferreira Perillo Júnior e a Fundação Pró-Cerrado, imputando-lhes a prática de propaganda eleitoral extemporânea, em razão da divulgação de mensagem, em jornal local, com agradecimento ao primeiro representado (fls. 2-8).

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido para condenar a Fundação Pró-Cerrado ao pagamento de multa no valor de 25 mil reais, nos termos do art. 36, § 3º, da Lei nº 9.504/97 e da Res.-TSE nº 20.998. Quanto ao Sr. Marconi Perillo, a representação foi julgada improcedente (fls. 210-219).

O Tribunal Regional Eleitoral de Goiás manteve a decisão *a qua* (fl. 285).

Contra essa decisão, a Fundação Pró-Cerrado interpôs recurso especial (fl. 291). Aduz que a decisão é *extra petita*, uma vez que a Justiça Eleitoral baseou-se no entendimento de que a propaganda fora realizada por ente público, e não por instituição privada, como de fato é a Fundação Pró-Cerrado. Alega que o acórdão regional inobservou o disposto nos parágrafos do art. 36 da Lei nº 9.504/97, já que a recorrente não é postulante a cargo eletivo e, portanto, não pode ser beneficiária da propaganda. Sustenta que os arts. 73 e 74 da referida lei não se aplicam à ora recorrente, visto que cuidam de condutas vedadas aos agentes públicos. Assevera, ainda, que não foi afetado o princípio da igualdade na disputa do pleito, pois o Sr Marconi Perillo ainda não havia lançado sua candidatura, bem como desconhecia a citada mensagem de agradecimento. Por fim, salienta que o *animus* da recorrente não foi o de promover a candidatura do Sr Marconi Perillo, mas tão-somente o de fazer-lhe um agradecimento.

O eminente Ministro Fernando Neves, relator do processo, em sessão de 10.9.2002, não conheceu do recurso (fl. 345). Inferiu que o entendimento do Regional não divergiu da jurisprudência desta Corte. Entendeu que o disposto no §3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97 se dirige, não só ao beneficiário, mas também ao responsável pela propaganda irregular, condição esta que não foi negada pela recorrente. Considerou não configurado o julgamento *extra petita*, pois a representação foi fundada na prática de propaganda eleitoral antecipada, tendo desta alegação se defendido a recorrente. Afastou o argumento de que tenha havido afronta aos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.504/97, ao art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 e ao art. 37, § 1º, da Constituição Federal, porquanto não serviram de fundamento para que se desse procedência ao pedido.

No mérito, após transcrever trecho do acórdão regional, ponderou que, na verificação da ocorrência ou não de propaganda eleitoral subliminara análise não deve ficar limitada ao texto apresentado, mas a outras circunstâncias, como imagens, fotografias, o número de vezes em que foi veiculada, o alcance e meios utilizados. Entendeu que a instância ordinária decidiu com acerto após o exame dos fatos e provas, não cabendo a este Tribunal infirmar a conclusão a que chegou sem revolvimento do quadro fático-probatório, em clara afronta aos enunciados das súmulas nºs 279 do STF e 7 do STJ. Por fim, asseverou que as decisões colacionadas como paradigma não demonstraram a divergência jurisprudencial.

Votou com o relator o eminente Ministro Sepúlveda Pertence.

Pedi vista para melhor apreciar a matéria.

Feita a síntese dos fatos, passo a decidir.

O TRE examinou a prova e concluiu pela caracterização de propaganda eleitoral antecipada nos seguintes termos:

“(…) O texto da propaganda guerreada tem o seguinte teor:

‘Você está vendo vários jovens que irão fazer muito por Goiás, e um que já está fazendo.

O Governo de Goiás tem aberto as portas para que o Programa Jovem Cidadão possa dar qualificação profissional e a oportunidade do primeiro emprego para milhares de jovens. É por isso que a Fundação Pró-Cerrado agradece ao Governador Marconi Perillo, afinal, um governo que acredita nos jovens está fazendo muito pelo crescimento do estado’.

O recorrente alegou que a justificativa de tal propaganda era o agradecimento ao Governo de Goiás, por sua intervenção no episódio da demissão de vários jovens do projeto Pró-Cerrado, quando da compra do Banco do Estado de Goiás (BEG), pelo Banco Itaú.

Porém, não constou do aludido agradecimento o seu motivo concreto. O que se verifica é uma clara alusão às qualidades pessoais do Sr Marconi Perillo e também uma exaltação de que ele, por acreditar nos jovens, está fazendo muito pelo crescimento do estado. Não se pode olvidar que se falava do atual governador, cuja pretensão à reeleição se tornara pública e notória em fins de 2001” (fls. 280-281).

O TRE entendeu, ainda, implícita a intenção de promover a pessoa do atual governador.

O TSE, por sua vez, fixou entendimento no sentido de que a caracterização da propaganda eleitoral exige que de seus termos haja a (1) indubitosa intenção de revelar ao eleitorado o cargo político que se almeja, além da (2) ação política que pretende o beneficiário desenvolver e os méritos que o habilitam ao exercício da função. Deve, também, (3) levar ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada. Nesse sentido, o Acórdão nº 15.732, de 15.4.99, relator Ministro Eduardo Alckmin.

Verifico que, ao contrário do que afirmado no acórdão recorrido, a Fundação Pró-Cerrado deixou claro o motivo pelo qual fez o agradecimento, qual seja, o apoio conferido pelo Sr Marconi Perillo ao Programa Jovem Cidadão. Desnecessário exigir-se uma explicação minuciosa acerca do que consistiu tal apoio.

De outra parte, não há como inferir, pela leitura da mensagem impugnada, a intenção de revelar eventual candidatura ou o cargo almejado. Também não há menção à ação política que pretenderia o recorrente desenvolver. Existe apenas

enaltecimento à virtude do governo em acreditar nos jovens do estado. Trata-se, portanto, de mera promoção pessoal, o que não configura propaganda eleitoral. No mesmo sentido, o Acórdão nº 2.848, de 11.10.2001, relator Ministro Sepúlveda Pertence¹.

Pelo exposto, peço vênia ao eminente ministro relator e ao Ministro Sepúlveda Pertence, que o acompanha, para deles divergir e dar provimento ao recurso especial.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, quando examinei este processo, ao que me recorde, tive em mente uma preocupação. Estávamos em uma campanha eleitoral e fiquei imaginando se, um pouco antes de se iniciar o prazo em que se admite a propaganda eleitoral para campanha presidencial, um grupo de laboratórios farmacêuticos viesse a comprar espaço em jornais para afirmar que o Ministro José Serra foi um ótimo ministro da Saúde, por conta de suas realizações à frente daquele órgão, ou mesmo se determinado sindicato de trabalhadores viesse a afirmar que o candidato Lula teve uma participação importante em determinada ocasião.

Essa questão preocupou-me sobremaneira.

Conheço o acórdão do Ministro Eduardo Alckmin, todavia penso que a jurisprudência evoluiu um pouco a partir dali, quando começamos a examinar – como eu fiz, e a eminente Ministra Ellen Gracie fez questão de destacar – uma série de outros fatores, e não apenas aqueles três fatores destacados no acórdão do Ministro Eduardo Alckmin.

Gostaria de prestar esse esclarecimento, justificando o voto que proferi, o qual, *data venia* da Ministra Ellen Gracie, peço licença para manter.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO SÁL VIO DE FIGUEIREDO: Minha inclinação, Senhor Presidente, seria acompanhar o ministro relator como V. Exa. o fez. Creio que, a não agir assim, ensejariamos burlas e um precedente perigoso, sobretudo em se tratando de eleição e dos desdobramentos que essa proporciona.

No caso concreto, todavia, há peculiaridades a justificar o voto em sentido contrário. Principalmente por tratar-se de fundação, que vive também de doações. Assim, levando em conta as referidas peculiaridades – como ficou bem salientado no voto divergente da Ministra Ellen Gracie – e considerando que já passadas as eleições, voto com a divergência, mas com ressalva.

¹“A veiculação de propaganda por meio de *outdoor* contendo nome de candidato, sem mencionar circunstâncias eleitorais, não é considerada propaganda eleitoral, mas ato de mera promoção pessoal”.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, peço vênia à Sra. Ministra Ellen Gracie e ao Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo para acompanhar o ministro relator, mesmo porque entendo que a aferição do caráter de propaganda eleitoral compete, em princípio, às instâncias ordinárias.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 19.905 – GO. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Fundação Pró-Cerrado (Adv.: Dr. Wagner Nogueira da Silva) – Recorrido: Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) (Advs.: Dr. Marconi Sérgio de Azevedo Pimenteira e outros).

Decisão: O Tribunal, por maioria, não conheceu do recurso, nos termos do voto do relator; vencidos o Ministro Sálvio de Figueiredo e a Ministra Ellen Gracie. Não foi colhido o voto do Ministro Carlos Velloso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 19.916

Recurso Especial Eleitoral nº 19.916

Caxias – MA

Relator: Ministro Fernando Neves.

Redator designado: Ministro Carlos Velloso.

Recorrente: Evangelista José da Silva.

Advogado: Dr. Carlos Seabra de Carvalho Coêlho.

Recorrido: Antônio José Ximenes.

Advogados: Dr. Paulo Roberto Baeta Neves e outros.

Eleitoral. Recurso especial. Representação. Acórdão regional que entendeu não comprovada ocorrência de abuso do poder econômico ou atos de corrupção eleitoral.

1. Alegação de intempestividade do recurso especial, com fundamento no art. 275, § 4º, do Código Eleitoral, suscitada em contra-razões: procedência.

2. Se no voto está expressamente declarado que os embargos têm caráter protelatório e se o Tribunal acompanhou integralmente o voto do relator, o simples fato de esta declaração, posta expressamente no voto do relator, ter sido omitida na conclusão não tem o condão de extinguir o recurso que expressamente consignado no voto do relator.

3. Recurso não conhecido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em não conhecer do recurso, por intempestivo, vencidos os Ministros Relator, Caputo Bastos e Barros Monteiro, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 18 de março de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro CARLOS VELLOSO, redator designado – Ministro FERNANDO NEVES, relator vencido – Ministro BARROS MONTEIRO, vencido – Ministro CAPUTO BASTOS, vencido.

Publicado no *DJ* de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o agrégio Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão deu provimento a recurso para reformar sentença que julgou procedente ação de investigação eleitoral proposta contra Antônio José Ximenes e que lhe havia aplicado as penas de cassação do registro, inelegibilidade, bem como multa, pela prática de corrupção eleitoral, abuso do poder econômico e político-administrativo e pela prática de condutas vedadas aos agentes públicos.

O fato que ensejou a representação foi a constatação de que o recorrente, com a ajuda de uma equipe de pessoas, incluindo uma funcionária da Prefeitura Municipal de Aldeias Altas e o prefeito desse município, estaria promovendo a emissão de carteiras de identidade a eleitores, por meio de um posto móvel que se deslocava para vários povoados do Município de Caxias.

O Tribunal *a quo*, baseando-se em determinadas provas, que estão citadas no acórdão, entendeu que “não restou comprovada a participação do recorrente na pré-falada ocorrência do abuso do poder econômico, nem tampouco em atos de corrupção eleitoral” (fl. 435).

Foram opostos dois embargos de declaração, em que se alegou que não foram levadas em consideração todas as provas constantes dos autos, indicando fatos e

depoimentos que comprovariam as alegações da inicial e, ainda, que o próprio embargado teria confessado a prática do delito.

Os embargos de declaração foram rejeitados, ao argumento de não existir omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

Foi interposto recurso especial em que o recorrente aponta negativa de prestação jurisdicional, com ofensa aos arts. 535, I e II, do Código de Processo Civil e 275, I e II, do Código Eleitoral, porque a Corte Regional teria deixado de analisar provas suficientes para a comprovação de suas alegações, mesmo tendo sido opostos embargos de declaração em que foram apontados expressamente os fatos e depoimentos sobre os quais deveria haver pronunciamento.

Aduz também violação ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97 e ao art. 348 do Código de Processo Civil, porquanto o próprio recorrido teria confessado, o que estaria registrado no acórdão regional, ter participado ativamente da distribuição de carteiras de identidade no sítio de sua propriedade. Sendo o fato incontroverso, não haveria que se falar em reexame de provas.

Aponta, ainda, divergência jurisprudencial com o Acórdão nº 16.201, relator Min. Garcia Vieira, assim ementado:

“Investigação judicial. Eleições estaduais.

Consoante o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, cabível o recurso ordinário.

Abuso de poder político.

Hipótese em que se tem como verificado, com a distribuição, em comitê eleitoral, de centenas de carteiras de identidade, emitidas em função de programa governamental e entregues ao representado, para distribuição, dada sua qualidade de funcionário público. Potencialidade de influir no resultado do pleito que se tem como presente”.

Alega existir identidade de situações, isto é, ambos os réus teriam usado de sua qualidade de funcionário público para angariar votos por meio da distribuição de documentos de identidade, sob sua supervisão e mando. A única diferença seria que o ora recorrido praticaria o ilícito em proveito próprio.

Pede o conhecimento e provimento do recurso para reforma da decisão e, aplicando-se ainda o disposto no art. 249, § 2º, do Código de Processo Civil, que sejam julgados procedentes os pedidos constantes da inicial, restabelecendo-se a sentença de primeiro grau.

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo não-conhecimento do recurso porque sua análise demandaria o reexame das provas, apontando, ainda, que não havia sido dada oportunidade ao recorrido para a apresentação de contra-razões.

Determinei que fosse aberta vista ao recorrido, o que foi feito às fls. 540 e 562, tendo sido a defesa apresentada às fls. 586-600.

É o relatório.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, em primeiro lugar, afasto a intempestividade do apelo, sustentada ~~em~~ contra-razões, porque os segundos embargos de declaração não foram declarados meramente protelatórios pelo acórdão regional, o que seria imprescindível para a aplicação do art. 275, § 4º, do Código Eleitoral.

Esclareço que o relator afirmou em seu voto que vislumbra a intenção de procrastinar o feito (fl. 472):

“(…)

Aliás é imperioso registrar que vislumbro na presente hipótese unicamente a intenção de procrastinar este feito, através do manuseio de embargos sucessivamente interpostos, onde se arguem (*sic*) os mesmos fundamentos e sobre os quais já expressei o meu entendimento mais de uma vez. A reiteração pura e simples, de conteúdo igual, tem caráter procrastinatório e é, pois, inadmissível.

(…)”.

Entretanto, a conclusão do voto não assentou o caráter protelatório dos embargos de declaração (fl. 472):

“(…)

Diante do exposto, conheço dos declaratórios, negando-lhes provimento, pois inexistente omissão ou contradição a ser aclarada.

(…)”.

Assim, a meu ver, o recurso não é intempestivo, porque a aplicação do art. 275, § 4º, do Código Eleitoral depende de expressa menção na decisão, nos termos da jurisprudência desta Corte, conforme se vê do Acórdão nº 576, *DJ* de 15.9.2000, citado pelo recorrente e do qual destaco trecho do voto proferido pelo relator , Ministro Nelson Jobim:

“(…)

Sustenta a incidência da sanção do art. 275, § 4º, do CE: não-suspensão do prazo para interposição de recurso.

O STF rejeitou os embargos de declaração ‘ante o cunho manifestamente *infringente* que apresentam’, diz a ementa (STF AGRADE nº 220.859-1/SC) (fl. 12).

A aplicação da sanção prevista no art. 275, § 4 º, do CE deve estar expressa no acórdão que reconhece o caráter meramente protelatório dos embargos.

Não há no teor do acórdão do STF referência à sanção do art. 275, § 4, do CE.

Leio Ribeiro:

‘(...) a sanção (...) é particularmente grave por importar (...) a impossibilidade de outros recursos, devendo sua aplicação revestir-se de certa moderação’ (Ac. nº 1.854, de 17.6.99).

O STF não aplicou a sanção.

Se o STF não o fez, nenhum outro órgão poderá fazê-lo.

O STF ao decidir, em diversos casos, pelo cumprimento imediato de acórdão, o faz explicitamente.

Menciono alguns casos: Ag nº 174.338, de 29.3.99; AGAEDS nº 177.313, de 5.11.96; EDEXT nº 761, de 25.5.2000; AGAEDE nº 260.266; RCL nº 167 de 26.9.84.

(...)”.

Peço ao eminente presidente que submeta à Corte essa preliminar.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, pela liberdade do eminente relator, acompanho S. Exa.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, acompanho S. Exa.

ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: A consideração de que os embargos são protelatórios está expressamente declarada no voto?

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Sim, pela ação pura e simples.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: E o Tribunal acompanhou o relator?

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Sim. Na conclusão, o relator disse: “Conheço dos declaratórios, negando-lhes provimento, pois inexistem omissão ou contradição a ser aclarada”. Porém, no corpo do voto consta a afirmação de que os embargos são protelatórios.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Esse foi o voto que serviu de roteiro para o acórdão?

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Sim.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Senhor Presidente, peço licença ao eminente relator para divergir. Se no voto está expressamente declarado que os embargos têm caráter protelatório e se o Tribunal acompanhou integralmente o voto do relator, o simples fato de esta declaração, posta expressamente no voto do relator, ter sido omitida na conclusão não tem o condão de extinguir o que expressamente consignado no voto do relator.

Peço licença para considerar intempestivo o recurso.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÁL VIO DE FIGUEIREDO: Fico, *data venia*, com a divergência.

Entendo que, se o acórdão se referiu a esse aspecto protelatório – se fez essa declaração –, realmente ele foi reconhecido.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, com o relator.

VOTO (RETIFICAÇÃO)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, peço vênia ao eminente relator e ao Tribunal para retroceder no meu ponto de vista, entendendo também, como o Ministro Carlos Velloso, que o simples qualificativo de protelatórios, posto no corpo do voto, faz com que os embargos assim o sejam, independentemente de haver ou não uma expressa referência na conclusão.

Peço vênia, portanto, para acompanhar a divergência.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): Peço vênua ao eminente relator e aos que o seguiram para acompanhar o Ministro Carlos Velloso.

Fico no caso concreto, em que não há uma mera alusão incidente no voto, mas uma fundamentação irretorquível do caráter protelatório dos segundos embargos declaratórios, que são cópia integral dos primeiros. Por isso, aplicando, no que cabível, o art. 469 do Código de Processo Civil, a respeito de que os motivos são importantes para determinar o alcance do dispositivo, dou prevalência à fundamentação do acórdão e julgo intempestivo o recurso.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 19.916 – MA. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Evangelista José da Silva (Adv.: Dr. Carlos Seabra de Carvalho Coêlho) – Recorrido: Antônio José Ximenes (Advs.: Dr. Paulo Roberto Baeta Neves e outros).

Usou da palavra, pelo recorrido, o Dr. Leandro Bemfica Rodrigues.

Decisão: O Tribunal, por maioria, não conheceu do recurso, por intempestivo, vencidos os Ministros Relator, Caputo Bastos e Barros Monteiro. Votou o presidente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 20.353

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 20.353 Itaqui – RS

Relator: Ministro Barros Monteiro.

Agravantes: José Silas Dubal Goulart e outro.

Advogados: Dr. Silas Nunes Goulart e outros.

Agravada: Coligação Frente Trabalhista.

Advogados: Dr. Marco Aurélio Degrazia Barbosa e outros.

Agravada: Coligação Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade.

Advogados: Dr. Roberto Lausmann e outro.

Agravo regimental. Provimento. Recurso especial. Art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97. Serviço de cunho social custeado pela Prefeitura Municipal, posto à disposição dos cidadãos. Ampla divulgação. Ocorrência da

prática vedada, a despeito de seu caráter meramente potencial. Responsabilidade dos candidatos, pela distribuição dos impressos, defluente da prova do cabal conhecimento dos fatos. Art. 22, XV, da LC nº 64/90. A adoção do rito desse artigo não impede o TRE de aplicar a cassação do diploma, prevista no art. 73, § 5º, da Lei nº 9.504/97, bem como não causa prejuízo à defesa. Art. 14, § 9º, da CF/88. Não implica nova hipótese de inelegibilidade prever-se a pena de cassação do diploma no referido art. 73, § 5º, da Lei nº 9.504/97. Dissídio pretoriano. Não-ocorrência. Ausência do cotejo analítico. Aplicação da Súmula-STF nº 291. Recurso não conhecido.

A mera disposição, aos cidadãos, de serviço de cunho social custeado pela Prefeitura Municipal, por meio de ampla divulgação promovida em prol de candidatos a cargos eletivos, impõe na violação do art. 73, IV, da Lei das Eleições.

A responsabilidade dos candidatos pela distribuição dos impressos deflui da circunstância de que tinham cabal conhecimento dos fatos, tanto que acompanharam pessoalmente a distribuição daquele material.

Ainda que adotado o rito previsto no art. 22 da LC nº 64/90, não está o Regional impedido de aplicar a cassação do diploma estabelecida no art. 73, § 5º, da Lei nº 9.504/97. Precedentes. Também não há falar que isso importe em prejuízo à defesa.

Não consiste em nova hipótese de inelegibilidade a previsão, no indigitado art. 73, § 5º, da Lei nº 9.504/97, da pena de cassação do diploma, que representou tão-somente o atendimento, pelo legislador, de um anseio da sociedade de ver diligentemente punidos os candidatos beneficiados pelas condutas ilícitas descritas nos incisos I a IV e VI desse artigo.

Inviável o dissídio pretoriano alegado, à falta do indispensável cotejo analítico. Incidência do Verbete Sumular-STF nº 291.

Recurso especial de que não se conhece.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em dar provimento ao agravo regimental e, passando ao julgamento do recurso especial, dele não conhecer, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 17 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro BARROS MONTEIRO relator.

Publicado no DJ de 8.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente agrava-se da seguinte decisão (fls. 441-444):

“1. A Coligação Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade ofereceu representação, em 30.9.2000, arrimada nos arts. 41-A e 73, IV, da Lei nº 9.504/97, e 299 do Código Eleitoral, contra José Silas Dubal Goulart e Moogar Beheregaray Silva, respectivamente, prefeito e vice-prefeito de Itaqui/RS, candidatos à reeleição no pleito de 2000, argumentando, em suma, ‘que (...) tentam de qualquer forma obter vantagem ilícita, num flagrante desrespeito à moral e à Justiça, com abuso do poder econômico e da autoridade como prefeito municipal, distribuindo panfleto com *slogan* da campanha política’.

A esse respeito, afirmou estar ‘circulando pela cidade (...) um panfleto, dando conta do funcionamento de um “novo plantão médico, gratuito, sem cheque pré-datado e sem promissória”, nominado o *slogan* da campanha dos candidatos do PMDB, além de estar usando nome de órgão público, “Centro de Saúde”, concluindo que “tal procedimento é rigorosamente proibido por lei” e implica, no seu entender, a utilização da máquina pública’ (fls. 2-3).

Em 16.10.2000, a Sra. Juíza Eleitoral da 24 Zona determinou o apensamento dessa representação àquela ajuizada pela Coligação Frente Trabalhista, por cuidarem do mesmo fato, convertendo-as, no dia seguinte, pelos fundamentos que expôs, em investigações judiciais eleitorais (fls. 85-86).

As ações foram julgadas procedentes (sentença às fls. 284-290), restando condenados os promovidos ao pagamento de multa no valor de seis mil Ufirs, ‘nos termos do § 4º do art. 73’ da Lei nº 9.504/97.

Tal sentença foi desafiada por recurso inominado de José Silas Dubal Goulart e Moogar Beheregaray Silva e por ‘apelações’ das coligações Frente Trabalhista (fls. 304-307) e Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade, todos dirigidos ao eg. TRE/RS. Em sessão de 25.7.2002, o Regional do Rio Grande do Sul, por maioria, desproveu o primeiro recurso, dando provimento parcial aos das coligações, em julgamento que mereceu a seguinte ementa (fl. 348):

‘Recursos. Representações propostas com fundamento nos arts. 41-A e 73, incisos IV e V, da Lei nº 9.504/97; e 299 do Código Eleitoral.

Pedidos de condenação pelo delito previsto no citado art. 299 não acolhidos, eis que os crimes eleitorais são de ação pública, de iniciativa exclusiva do Ministério Público Eleitoral e, como tais, apurados de acordo com rito diverso do preceituado para a espécie. Infringência do dispositivo do supra-referido art. 73, inciso IV comprovada nos autos.

Recurso dos candidatos improvido. Provimento parcial às inconformidades recursais das coligações partidárias’.

Por elucidativo, destaco o dispositivo do voto condutor do aresto regional, no que interessa (fl. 353):

‘(...) dou parcial provimento ao recurso das coligações Frente Trabalhista e Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade, para, nos termos do art. 73, inciso IV, condenar José Silas Dubal Goulart e Moogar Beheregaray Silva à multa no valor de R\$21.282,00 (vinte e um mil e duzentos e oitenta e dois reais), correspondentes a 20.000 Ufirs, e, nos termos do § 5º do mesmo artigo, cassar-lhes os respectivos diplomas e negar provimento ao recurso dos investigados’.

Opostos embargos de declaração, foram eles indeferidos de plano pelo em. relator (fl. 369).

Daí a interposição do presente recurso especial, por José Silas Dubal Goulart e Moogar Beheregaray Silva, mediante o qual alegam, em suma, violação dos arts. 73, IV, da Lei nº 9.504/97, 22, XV, da LC nº 64/90 e 14, § 9º, da Constituição Federal.

Enfatizando não pleitearem, *in casu*, a reapreciação da prova, sustentam, no tocante à alegativa de contrariedade ao art. 73, IV, da Lei das Eleições (Lei nº 9.504/97), que ‘a distribuição de bens ou serviços em si, desde que sejam regulares ou essenciais, não está vedada pela lei; o que a lei veda é que tal distribuição se dê com intuito exclusivamente eleitoral, ou seja, a ação material de distribuir bens ou serviços com o propósito de propaganda, e não mera divulgação dessa distribuição’ (fl. 380).

No que concerne à apontada violação do art. 22, XV, da Lei Complementar nº 64/90, argüem que o acórdão recorrido declarou ‘efeito diverso daquele preconizado na decisão’ (fl. 383), divergindo, no seu entender, do preceituado no aludido dispositivo legal.

Quanto à dita ofensa ao art. 14, § 9º, da Carta Magna, afirmam que ‘a utilização do § 5º da Lei nº 9.504/97, para determinar a cassação dos diplomas dos recorrentes, afigura-se em manifesta contradição com o disposto no § 9º, art. 14 da CF, em face de que não dispõe a lei ordinária de competência para ensejar o acréscimo de hipótese de inelegibilidade’ (fl. 386).

Por derradeiro, sustentam dissídio com julgado deste Pretório.

Contra-razões das coligações Frente Trabalhista e Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade, respectivamente, às fls. 406-409 e 418-423.

Parecer ministerial às fls. 428-439.

2. *Prima facie*, não merece acolhida o especial, no que tange à alegação de ofensa ao art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97.

O eminente relator, para concluir pelo uso promocional do serviço de saúde municipal pelos representados, ora recorrentes, valeu-se amplamente do material fático-probatório dos autos, o que se verifica, à evidência, nos seguintes trechos do voto condutor, *in verbis* (fls. 351-352):

‘Embora inexistam nos autos provas de que a despesa com o tal panfleto seja oriunda dos cofres públicos, ou que tenham sido confeccionados com o emprego de mão-de-obra pública, isso não importa. O que houve foi um ato de legítimo artifício, ou seja, passando-se apartado a divulgação e o chamamento do eleitorado para o ato, quando, em verdade, se confundiam os administradores e os candidatos beneficiados, os quais buscavam e conseguiram a reeleição. Suficiente e duvidoso já se mostrava o anúncio do serviço pelo secretário de saúde nos meios de comunicação local, principalmente o rádio. Mas ainda aí se detecta a intenção de tirar vantagem da medida, fazendo veicular os avisos nos dias que antecediam à eleição. Enfim, justamente o que poderia ser e era sério, sob o ângulo da finalidade, foi utilizado em benefício dos representados, desequilibrando o pleito. Tivessem ficado apenas na divulgação duvidosa do secretário municipal da saúde e a representação não teria ido adiante; mas não se deram por satisfeitos.

(...)

Não se diga que não sabiam e que não tiveram participação, pois isso é desmentido por, pelo menos, dois depoimentos: Gracilene Cofi Dornelles afirmou que recebera o folheto das mãos de um “rapaz que estava acompanhado do Dr Moggar” (fl. 263, verso); Benhur José Machado da Rosa afirmou que recebera o panfleto das mãos do Dr Moggar (fl. 264, verso), e segundo eles os candidatos estavam juntos quando da distribuição dos panfletos. Afora isso, tratando-se de eleição municipal, em município de pequeno porte, não é crível que não tivessem conhecimento nem participação no uso promocional indevido do serviço público instalado.

Restou evidenciado terem os representados permitido o uso promocional do serviço que passou a ser prestado no Centro de Saúde, pois é óbvio que os mesmos tinham pleno conhecimento dos distribuídos pelo próprio partido’.

Ressaltando que as instâncias ordinárias são soberanas na apreciação dessa matéria, certo é que dissentir do entendimento esposado no acórdão ora impugnado demandaria o revolvimento das provas e fatos constantes dos autos, o que não se compadece com a natureza do recurso especial, a teor dos enunciados nºs 7 e 279, respectivamente, das súmulas do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

3. De igual modo, não merece trânsito o recurso, no que respeita ao art. 22, XV, da Lei de Inelegibilidades (LC nº 64/90). A despeito de os ora recorrentes haverem suscitado a discussão desse artigo de lei, perante o

TRE/RS, mediante a oposição de embargos de declaração, não se pode olvidar que estes foram indeferidos de plano pelo Sr. Relator, que assentou cuidar a questão de ‘matéria a ser tratada no recurso próprio, pois diz com o acerto ou não da decisão que lhes cassou os diplomas’ (fl. 369).

Com essa consideração, no que toca a esse fundamento, é inviável o apelo, por se tratar de matéria não prequestionada, incidindo, no ponto, as súmulas nºs 282 e 356/STF e 21 1/STJ.

Assim também o recurso quanto à alegativa de violação do art. 14, § 9, da CF/88, que jamais fora cogitado no Tribunal de origem.

4. Quanto ao invocado dissídio pretoriano, à falta do indispensável cotejo analítico entre os acórdãos tidos por conflitantes, inviável o recurso (Súmula-STF nº 291).

5. Nego seguimento ao especial (RITSE, art. 36, § 6º).

Acentuando que a apreciação do especial não demanda o reexame da matéria fático-probatória dos autos, sustentam que, da análise mesma do “que restou soberanamente julgado quanto aos fatos, (...) ainda assim não teria ocorrido a circunstância fática a ensejar a aplicação do art. 73, IV da Lei nº 9.504/97, pois (...) é a disposição concretamente de bens e serviços que enseja a aplicação da norma, e não a mera propaganda”. No ponto, aduzem que “fazer incidir o referido dispositivo para o presente caso, considerando que inexistem nos fatos provados nos autos elemento ensejadores de tal tipificação, é a atitude mesma que produz a sua violação” (fls. 451-452).

No que respeita aos arts. 22, XV, da LC nº 64/90 e 14, § 9º, da Constituição Federal, alegam que “tais questões efetivamente não foram levantadas nos recursos inominados” em face de o *decisum* de primeiro grau não os ter condenado à cassação dos seus diplomas, “surgindo essa questão (...), e portanto a violação aos dispositivos legais acima elencados, somente com a decisão do TRE/RS, que reformou a sentença de 1º grau nesse aspecto” (fl. 454).

Por derradeiro, arguem ter “realizado o cotejo analítico entre os acórdãos alegadamente conflitantes” (fl. 457), transcrevendo, para tanto, trecho das razões do especial no qual, asserem, adotaram tal medida.

É o relatório.

VOTO (AGRAVO)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO (relator): Senhor Presidente, presentes, em princípio, os requisitos genéricos e específicos do apelo extraordinário, dou provimento ao regimental, passando ao julgamento do recurso especial.

É o voto.

VOTO (RECURSO)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO (relator): Senhor Presidente, reza o art. 73, IV, da Lei nº 9.504, de 30.9.97:

“Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

IV – fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo poder público;

(...)”.

Os fatos que deram ensejo à investigação judicial eleitoral encontram-se bem delineados, consoante colho do aresto regional e da decisão de primeiro grau.

Em virtude de não repassar ao Hospital São Patrício de Itaqui os recursos financeiros convencionados, a municipalidade local rompeu o convênio com o citado estabelecimento hospitalar. Ajuizada a ação de rescisão do convênio, as partes celebraram um acordo em 1º.8.2000, deixando desde então de funcionar o plantão emergencial e ambulatorial.

À véspera do pleito municipal, no dia 29.9.2000, foi posto em circulação na cidade o folheto referido no v. acórdão recorrido (fl. 349):

“Novo plantão médico.

A Prefeitura implanta atendimento à população até as 2 horas.

O serviço está funcionando no Centro de Saúde.

Agora está garantido o atendimento das oito da manhã até a meia noite – gratuito, sem cheque pré-datado e sem promissória.

O povo pediu e foi atendido.

Acabou o discurso fácil e a promessa mentirosa dos adversários.

Silas e Moggar, *a luta continua!*”

O escopo de obter vantagem nas eleições a realizarem-se no dia seguinte mostra-se nítido na espécie dos autos. Isto se infere, primeiro, dos próprios termos em que vazado o panfleto, com a indicação do serviço, a ser prestado graciosamente, da alusão aos adversários políticos e da menção não só do *slogan* partidário, como também dos próprios candidatos interessados. Depois, encerrado o convênio com o Hospital São Patrício de Itaqui, a administração municipal levou 60 dias para promover a instalação do novo plantão médico, mais precisamente na véspera da eleição.

Estas circunstâncias denotam o intento de, à derradeira hora, tirar indevido proveito eleitoral, tal como deixou bem assinalado o acórdão combatido.

Realmente, não há referência a que os novos serviços médicos tenham sido utilizados de maneira gratuita por algum munícipe. Daí a assertiva dos recorrentes segundo a qual, inexistindo a ação material de uso do serviço, tipificada não se acha a conduta vedada pelo art. 73, IV, da Lei das Eleições.

Não é bem assim, todavia.

Se se trata, como no caso, de um serviço de cunho social custeado pela Prefeitura Municipal, não se faz imprescindível que se evidencie a sua utilização física por algum morador da cidade. Basta que se coloque à disposição dos cidadãos por meio de ampla divulgação promovida em prol de candidatos à reeleição. Em verdade, o núcleo do tipo infracional acha-se caracterizado na espécie: “fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato (...), de distribuição gratuita de bens e serviços (...) custeados (...) pelo poder público”, ainda que essa utilização tenha caráter meramente potencial.

Por igual, não colhe a alegação de que a responsabilidade pela distribuição dos impressos tenha sido do partido a que estão filiados os recursantes. Basta a prova de que tinham cabal conhecimento dos fatos, tanto que acompanharam pessoalmente a distribuição daquele material, com o objetivo de alcançar vantagem no pleito a realizar-se no dia seguinte.

Tampouco é relevante a asserção de essencialidade daquele tipo de serviço, desde que importa apenas, *in casu*, o uso promocional de serviço público em favor de determinados candidatos às vésperas do pleito eleitoral.

Não há ofensa à preceituação legal invocada no recurso especial.

2. De outra parte, ainda que superada a exigência do prequestionamento, certo é não haver, *in casu*, a alegada contrariedade ao art. 22, XV, da LC nº 64/90.

A MMA. Juíza da 24^a Zona Eleitoral, de fato, converteu as representações formuladas em investigações judiciais eleitorais, passando a adotar o rito previsto no indigitado art. 22 da Lei das Inelegibilidades. Adstrito a tanto, não se encontrava o Tribunal Regional Eleitoral obstado de aplicar à espécie a sanção estabelecida no art. 73, § 5º, da Lei nº 9.504/97, qual seja, a cassação do diploma. Na oportunidade da apreciação do Recurso Especial Eleitoral nº 19.462/GO, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, esta Corte admitiu ser possível a cassação do registro ou do diploma por decisão que julgue procedente representação pelo descumprimento do disposto no art. 73 da mencionada lei (nº 9.504/97). Nessa mesma linha pode ser evocado o REspe nº 18.900/SP, rel. Ministro Fernando Neves.

Consoante ressaltou o Sr Ministro Relator do primeiro precedente supracitado, tanto quanto ali, aqui se está diante de simples cassação de diploma pela prática de conduta vedada pelo art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97. Também não há falar em prejuízo à defesa, em face do rito mais amplo adotado.

3. De igual modo, não vingaria o especial no tocante à sustentada ofensa ao art. 14, § 9º, da Carta de 1988. Arguem os agravantes, consoante as razões do especial, que “a utilização do § 5º da Lei nº 9.504/97 para determinar a cassação dos diplomas (...) afigura-se em manifesta contradição” com aquele dispositivo, “em face de que não dispõe a lei ordinária de competência para ensejar o acréscimo de hipótese de inelegibilidade” (fl. 386).

No tema, tenho como aplicável o mesmo entendimento que sedimentou este Pretório quanto ao art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Seguindo a linha do Agravo de Instrumento nº 3.042/MS, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, e da Medida Cautelar nº 994/MT, rel. Ministro Fernando Neves, certo é que a inserção do § 5º ao art. 73 da Lei nº 9.504/97 – pela Lei nº 9.840/99 –, representou tão-somente o atendimento, pelo legislador, de um anseio da sociedade de ver diligentemente punidos os candidatos beneficiados pelas condutas ilícitas descritas nos incisos I a IV e VI daquele artigo (73), não constituindo a espécie, por tal razão, nova hipótese de inelegibilidade.

4. Quanto ao dissídio, reafirmo o assentado no decisório agravado, de que incidente à espécie a Súmula-STF nº 291, à falta do indispensável cotejo analítico. No caso, as considerações expendidas pelos agravantes, a título de confronto entre o aresto regional e o precedente que tiveram por paradigma, não se prestam a demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os julgados. Em verdade, apenas resumiram, sucintamente, os contornos de ambos os acórdãos.

5. Do quanto foi exposto, não conheço do recurso.

É o meu voto.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

AgRgREspe nº 20.353 – RS. Relator: Ministro Barros Monteiro – Agravantes: José Silas Dubal Goulart e outro (Advs.: Dr. Silas Nunes Goulart e outros) – Agravada: Coligação Frente Trabalhista (Advs.: Dr. Marco Aurélio Degrazia Barbosa e outro) – Agravada: Coligação Itaquí tem Solução, União, Trabalho e Seriedade (Advs.: Dr. Roberto Lausmann e outro).

Usou da palavra, pelo recorrente, o Dr. Silas Nunes Goulart.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental. Passando ao julgamento do recurso especial, após os votos dos Ministros Relator Peçanha Martins e Fernando Neves, dele não conhecendo, pediu vista o Ministro Luiz Carlos Madeira. Aguardam a Ministra Ellen Gracie e o Ministro Carlos Velloso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, adoto o relatório do e. ministro relator no agravo regimental.

Resumo.

A Coligação Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade (PSDB, PPB e PFL) representou contra José Silas Dubal Goulart e Moogar Beheregaray Silva, candidatos a prefeito e vice-prefeito de Itaqui, com fundamento nos arts. 41-A e 73, IV, da Lei nº 9.504/97 e 299 do Código Eleitoral.

Nos termos da inicial, era do conhecimento público a desativação do plantão médico do Hospital São Patrício, por falta de repasse de verbas públicas; o assunto era objeto da campanha eleitoral, comícios, debates e entrevistas.

Prossegue a representação:

“3. Está circulando pela cidade no dia de hoje um panfleto, dando conta do funcionamento de um ‘novo plantão médico, gratuito, sem cheque pré-datado e sem promissória, nominado *oslogan* da campanha dos candidatos do PMDB, além de estar usando nome de órgão público, “Centro de Saúde” que tal procedimento é rigorosamente proibido por lei, usando dessa forma a máquina administrativa.

(...)

5. Ex.a. (*sic*), claro está que os candidatos do PMDB tentam de qualquer forma obter vantagem ilícita, num flagrante desrespeito a moral e a justiça, com abuso do poder econômico e da autoridade como prefeito municipal, distribuindo panfleto com o *slogan* da campanha política, tudo conforme documento anexo”.

Pediu:

“a) Seja (*sic*) tomadas as medidas de averiguação quanto as origens de derrame de propaganda irregular, como a distribuição de panfleto, *novo plantão médico*, com o fim de obter voto e vantagem pessoal em detrimento da função pública, desde já requerendo a busca e apreensão do referido material em comitês do PMDB e automóveis que fazem a campanha do PMDB em nossa cidade, para comprovação das irregularidade (*sic*), por ser de *justiça*.

b) A procedência da representação, em todos os seus termos, após a (*sic*) constatações das irregularidade (*sic*) acima mencionadas, com a devida cassação do registro ou do diploma do candidato do PMDB”.

A juíza eleitoral determinou o apensamento de outra representação – da Coligação Frente Trabalhista –, em razão de analisarem o mesmo fato (16.10.2000), convertendo o feito ao rito do art. 22 da LC nº 64/90 (fls. 85-86).

A sentença condenou os ora recorrentes por infração ao inciso IV do art. 73 da Lei nº 9.504/97, aplicando-lhes a pena de 6.000 Ufirs – § 4º.

Houve recursos. Os ora agravantes pleitearam a improcedência das representações; as coligações, o agravamento da multa e a cassação dos diplomas (fls. 304-307), bem como a condenação nos termos do art. 299 do CE.

O TRE/RS negou provimento ao recurso dos candidatos; acolheu o das coligações, em parte, cassando-lhes “os respectivos diplomas” (fl. 353).

Os embargos declaratórios dos aqui agravantes (fls. 364-367) foram rejeitados, liminarmente, pelo relator (fl. 369).

O recurso especial foi interposto por ambos os permissivos da Constituição e do Código Eleitoral (fl. 371).

O e. ministro relator, no que tange ao tema do art. 73, IV, da Lei nº 9.504/97, não conheceu do recurso, fazendo incidir as súmulas nºs 7 e 279, do STJ e STF, respectivamente.

No ponto do art. 22, XV, da LC nº 64/90, teve por não prequestionado; o mesmo com o do art. 14, § 9º, da Constituição.

O dissídio foi tido por não caracterizado, à falta de demonstração analítica.

Veio o agravo regimental.

Foi provido.

O e. relator superou a questão do prequestionamento do art. 22 da LC nº 64/90, reafirmando sua posição sobre o dissídio, em virtude da falta de confronto analítico.

Considerando como não violado o inciso IV do art. 73 da Lei nº 9.504/97, não conheceu do recurso.

Foi acompanhado pelos eminentes Ministros Fernando Neves e Peçanha Martins. Pedi vista.

A questão que envolve o inciso XV do art. 22 da LC nº 64/90 e os declaratórios que pediam explicitação deveriam ser conhecidos e, no meu entender, não poderiam ser, liminarmente, rejeitados.

Como não há divergência quanto à conclusão a que chegou o e. ministro relator não me alongo.

Pela só transcrição da ementa, no caso, tenho como inviável conhecer do recurso, muito embora a identidade em um ponto – cassação de diploma após a posse – pudesse ensejar, por sua relevância, o pronunciamento da Corte.

Pedi vista em razão do parecer do procurador regional eleitoral, Dr. Francisco de Assis Vieira Sanseverino (fls. 334-335), bem como do voto vencido do juiz – desembargador federal – Dr. Manoel Lauro Volkmer de Castilho (fl. 354).

Considero o voto do e. ministro relator:

“À véspera do pleito municipal, no dia 29.9.2000, foi posto em circulação na cidade o folheto referido no v. acórdão recorrido (fl. 349):

(...)

O escopo de obter vantagem nas eleições a realizarem-se no dia seguinte mostra-se nítido na espécie dos autos. Isto se infere, primeiro, dos próprios termos em que vazado o panfleto, com a indicação do serviço, a ser prestado graciosamente, da alusão aos adversários políticos e da menção não só do *slogan* partidário, como também dos próprios candidatos interessados. Depois, encerrado o convênio com o Hospital São Patrício de Itaquí, a administração municipal levou 60 dias para promover a instalação do novo plantão médico, mais precisamente na véspera da eleição.

Estas circunstâncias denotam o intento de, à derradeira hora, tirar indevido proveito eleitoral, tal como deixou bem assinalado o acórdão combatido.

Realmente, não há referência a que os novos serviços médicos tenham sido utilizados de maneira gratuita por algum munícipe. Daí a assertiva dos recorrentes segundo a qual, inexistindo a ação material de uso do serviço, tipificada não se acha a conduta vedada pelo art. 73, I, da Lei das Eleições.

Não é bem assim, todavia.

Se se trata, como no caso, de um serviço de cunho social custeado pela Prefeitura Municipal, não se faz imprescindível que se evidencie a sua utilização física por algum morador da cidade. Basta que se coloque à disposição dos cidadãos por meio de ampla divulgação promovida em prol de candidatos à reeleição. Em verdade, o núcleo do tipo infracional acha-se caracterizado na espécie: ‘fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato (...), de distribuição gratuita de bens e serviços (...) custeados (...) pelo poder público’, ainda que essa utilização tenha caráter meramente potencial.

Por igual, não colhe a alegação de que a responsabilidade pela distribuição dos impressos tenha sido do partido a que estão filiados os recursantes. Basta a prova de que tinham cabal conhecimento dos fatos, tanto que acompanharam pessoalmente a distribuição daquele material, com o objetivo de alcançar vantagem no pleito a realizar-se no dia seguinte.

Tampouco é relevante a asserção de essencialidade daquele tipo de serviço, desde que importa apenas, *in casu*, o uso promocional de serviço público em favor de determinados candidatos às vésperas do pleito eleitoral.

Não há ofensa à preceituação legal invocada no recurso especial”.

Nessas condições, acompanho o voto do eminente relator.

EXTRATO DA ATA

AgRgREspe nº 20.353 – RS. Relator: Ministro Barros Monteiro –Agravantes: José Silas Dubal Goulart e outro (Advs.: Dr . Silas Nunes Goulart e outros) – Agravada: Coligação Frente Trabalhista (Advs.: Dr . Marco Aurélio Degrazia Barbosa e outro) – Agravada: Coligação Itaqui tem Solução, União, Trabalho e Seriedade (Advs.: Dr. Roberto Lausmann e outro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental. Passando, de imediato, ao julgamento do recurso especial, dele não conheceu, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.026

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 21.026 São Paulo – SP

Relator: Ministro Carlos Velloso.

Agravante: Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB).

Advogados: Dr. Ricardo Vita Porto e outros.

Agravada: Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo.

**Propaganda eleitoral irregular. *Outdoors*. Prévio conhecimento.
Multa. Solidariedade do partido político.
Inadmissibilidade da alegação de ausência de prévio conhecimento.
Agravo regimental improvido.**

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 24 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro CARLOSVELLOSO, relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Senhor Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo manteve sentença que condenou o Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), solidariamente, ao pagamento de multa por veiculação de propaganda eleitoral irregular em razão de *outdoor* afixado em local não autorizado pela Justiça Eleitoral.

No recurso especial, fundado no art. 276, *I* e *b*, do Código Eleitoral, alega-se violação ao art. 241 do mesmo código e ao art. 42, § 11, da Lei nº 9.504/97.

Sustenta-se, em síntese:

- a) ausência de prévio conhecimento;
- b) ausência de solidariedade passiva;
- c) errônea interpretação do art. 42, § 11, da Lei nº 9.504/97.

Neguei seguimento ao recurso.

Daí o presente agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO (relator): Senhor Presidente, quanto ao prévio conhecimento, conforme consignado na decisão agravada, não se deve reconhecer a responsabilidade por presunção, mas também não se pode ignorar fatos notórios. No caso, trata-se de *outdoors*, cuja colocação depende de empresa especializada, contratada previamente pelos interessados na divulgação da propaganda, sendo incoerente a alegação de desconhecimento.

Nesse sentido é a jurisprudência da Corte, segundo a qual “(...) é preciso ter presente o tipo de propaganda e o pleito em que se envolve. É preciso distinguir a propaganda artesanal, que pode ser promovida por qualquer um, da propaganda requintada, com características gráficas sofisticadas, verdadeiramente industrializada” (REspe nº 19.600, rel. Min. Luiz Carlos Madeira).

Quanto à responsabilidade solidária do agravante, nos termos do art. 241 do Código Eleitoral, toda propaganda eleitoral é feita sob a responsabilidade dos partidos políticos, que respondem solidariamente pelos excessos cometidos pelos seus candidatos.

São inúmeras as decisões deste Tribunal no sentido de que, reconhecida a prática da propaganda irregular, tanto a coligação como os partidos devem ser

condenados à sanção pecuniária, aplicada a cada um dos responsáveis (Ac. nº 5.746, rel. Min. Eduardo Ribeiro; Ac. nº 15.750, rel. Min. Edson Vidigal).

Do exposto, forte nos precedentes, nego provimento ao agravo regimental.

EXTRATO DA ATA

AgRgREspe nº 21.026 – SP. Relator: Ministro Carlos Velloso – Agravante: Diretório Estadual do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) (Advs.: Dr. Ricardo Vita Porto e outros) –Agravada: Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.106 **Recurso Especial Eleitoral nº 21.106** **Belém – P A**

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Almir José de Oliveira Gabriel.

Advogados: Dr. Francisco Caetano Mileo e outros.

Recorrentes: Simão Robson Oliveira Jatene e outros.

Advogados: Dr. Robério Abdon D'Oliveira e outros.

Recorrida: Coligação O Pará nas Mãos do Povo (PSB/PSL/PHS/PSC).

Advogados: Dra. Grace Farias Teixeira e outros.

Recursos especiais. Representação. Propaganda institucional veiculada em período vedado. Art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97.

1. O art. 73, VI, b, da Lei nº 9.504/97 veda a veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito, mesmo que tenha sido autorizada antes deste período. Precedentes da Corte.

2. Para a imposição da multa do art. 73, § 8º da Lei nº 9.504/97, é imperioso que o candidato tenha sido efetivamente beneficiado pela propaganda ilegal.

3. Primeiro recurso especial não conhecido. Segundo recurso especial conhecido e provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer do recurso de Almir José de Oliveira Gabriel e conhecer e dar provimento ao recurso de Simão Robson Oliveira Jatene e outros, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 8 de maio de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 1º.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Pará negou provimento aos agravos interpostos por Almir José de Oliveira Gabriel, Simão Robson Oliveira Jatene, Valéria Pires Franco e Coligação União pelo Pará, contra decisão de julgou parcialmente procedente representação e condenou-os ao pagamento de multa pela veiculação de publicidade institucional em período vedado, nos termos do art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/97.

Eis a ementa do julgado (fls. 156-157):

“Representação. Publicidade institucional do estado. Veiculação em período vedado: 9 de julho. Governador. Responsabilidade. Coligação e candidatos do partido do governador beneficiados ainda que indiretamente. Responsabilidade também pela multa. Recursos desprovidos. Decisão por maioria.

1. A divulgação de propaganda institucional do estado nos três meses que antecedem o pleito, nos termos do art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/97, leva à incidência da norma contida no § 4º desse mesmo artigo.

2. A legitimidade do governador decorre de não ter sido apresentada ordem à emissora que veiculou a publicidade para fazer cessá-la.

3. Os candidatos e a coligação do partido do governador embora indiretamente beneficiados, também são responsáveis pelo pagamento da multa, nos termos do § 8º do art. 73 da Lei nº 9.504/97.

4. A Lei Eleitoral, preocupada com a lisura do pleito e com o uso da máquina administrativa governante, procurou traçar um marco no calendário eleitoral que pudesse representar a desvinculação do administrador que está no exercício do mandato e os candidatos por ele apoiados. A maioria

dos eleitores faz associação do presidente da República, do governador e do prefeito ao seu candidato e foi com esse objetivo, de impedir o uso da máquina estatal a favor de um candidato, em detrimento dos demais, que a lei vedou a divulgação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao dia das eleições. Se, ao contrário do determinado pela norma, há a propaganda institucional nesse período, há favorecimento da coligação à qual está o partido do administrador e de seus candidatos, os quais, desta forma, devem responder pela multa”.

Todos os representados opuseram embargos de declaração, que restaram rejeitados.

Almir José de Oliveira Gabriel interpôs recurso especial, no qual alega que a propaganda institucional veiculada nos três meses anteriores ao pleito, quando autorizada antes desse período, não atrai a aplicação do art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/97. Traz o Acórdão nº 373, que teve como redator designado o Ministro Nelson Jobim, para configurar divergência jurisprudencial.

Afirma, ainda, que foi dada ordem à empresa responsável pela veiculação da propaganda para suspender sua divulgação, conforme os documentos que aponta, e que caberia ao representante comprovar a responsabilidade dos representados na exibição da publicidade institucional em período vedado.

Assim, entende que a conduta dos representados não seria típica, tendo havido violação ao art. 93, IX, da Constituição Federal, razão pela qual requer a declaração de nulidade do acórdão regional que julgou os embargos de declaração.

Simão Jatene, Valéria Pires Franco e a Coligação União pelo Pará também interpuseram recurso especial, no qual requerem, preliminarmente, a nulidade do acórdão regional por ausência de citação do candidato a vice-governador como litisconsorte passivo necessário, nos termos do art. 47 do Código de Processo Civil.

Suscitam, também, a nulidade do acórdão que julgou os embargos de declaração, na medida em que o embargado não foi intimado para apresentar contra-razões. Sustentam que essa manifestação é obrigatória, pois os embargos pleiteavam efeitos modificativos, nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, devendo o julgado ser anulado e, após a regular intimação dos embargados, novo julgamento ser proferido.

No mérito argumentam que não houve benefício eleitoral, pois a propaganda foi veiculada no Município de Tucuruí, que por ser de pequeno porte eleitoral, se comparado com o restante do estado, não possuiria potencialidade para influir no resultado do pleito. Trazem julgado do TRE/PA para configurar divergência.

Afirmam que foram condenados por prática de ato que não cometeram, pois os candidatos a cargos majoritários não possuem gestão sobre a propaganda institucional veiculada, que é de responsabilidade do governador

Aduzem que não ficou comprovado nos autos que o governador tenha autorizado à TV Tropical a transmissão da propaganda vedada, faltando tipicidade à conduta. Trazem julgados desta Corte no sentido de que somente o agente público, autorizador da propaganda institucional, pode ser responsabilizado.

Indeferido o processamento do recurso especial (fls. 353-356), dei provimento aos agravos de instrumento interpostos, determinando a subida dos autos devidamente processados (fls. 360 e 363).

Apesar de regularmente intimada para contra-arrazoar, transcorreu o prazo legal sem que fossem apresentadas contra-razões, (fl. 379) e a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo não-conhecimento dos recursos especiais às fls. 387-392.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, analiso o recurso de Almir José de Oliveira Gabriel.

Alega o recorrente que houve inversão do ônus da prova, porque a representante não teria se desincumbindo de provar sua responsabilidade pela propaganda veiculada.

No entanto, o próprio recorrente reconhece que sabia da propaganda, tanto que ordenou que fosse cancelada sua veiculação a partir de 4 de julho de 2002. Isso afasta, a meu ver, a alegada violação do art. 333 do Código de Processo Civil.

Não ficou provado, entretanto, que a ordem tenha sido enviada à TV Tropical, de Tucuruí, que divulgou a propaganda tida por ilegal. Na verdade, o acórdão regional registra que o documento de fl. 48 é dirigido à TV Liberal, pessoa jurídica distinta da TV Tropical. Desse modo, perde relevância a discussão acerca da falta de responsabilidade do governador devido à ordem por ele dada, lembrando-se de que a conclusão que a este respeito chegou à Corte Regional deve ser respeitada, uma vez que não é possível, em sede de recurso especial, o revolvimento do quadro fático.

No que se refere ao dissídio jurisprudencial com o Acórdão nº 373, de 26.10.2000, não vejo configurada a divergência porque o paradigma cuida de hipótese diversa, qual seja, investigação judicial para apuração de abuso de poder mediante a contratação de empresa de publicidade para veiculação de propaganda institucional extemporânea.

Não se pode falar ainda, de violação do art. 73 da Lei nº 9.504/97 porque o seu inciso VI, b, veda a veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito, mesmo que tenha sido autorizada antes deste período. Cito como

precedente o Acórdão nº 57, de que fui relator . Lembro trechos do voto que proferi e que foi acolhido por unanimidade por esta Corte (fls. 10-12):

“A proibição que a coligação representante entende ter sido desrespeitada está no art. 73, inciso VI, letra *b*, da Lei nº 9.504, de 1997, que tem a seguinte redação:

‘Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidade entre candidatos nos pleitos eleitorais:

VI – nos três meses que antecedem o pleito:

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em casos de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral.’

E foi reproduzida no art. 31, inciso VI, letra *b*, da Resolução nº 20.106, de 1998, deste Tribunal.

O texto me parece claro e a proibição mais ainda: nos três meses que antecedem as eleições, salvo se devidamente autorizada pela Justiça Eleitoral ou se pertinente a produtos ou serviços que disputam o mercado, não se admite a publicidade institucional, ainda que realizada sem ofensa ao que dispõe o art. 37, § 1º, da Constituição da República, ou seja, que se trate de publicidade que tenha exclusivo caráter educativo, informativo ou de orientação social, e da qual não conste nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos, o que é vedado em qualquer época.

Não acolho o argumento, posto nas defesas da União e do Distrito Federal, de certo modo aceito pelo Ministério Público Eleitoral, de que a Lei nº 9.504 apenas veda a prática do ato expresso de autorização, mas não atinge a publicidade autorizada antes dos três meses, ainda que realizada nesse período. Entendo que essa interpretação levaria à ineficácia da norma, pois bastaria que a autorização fosse dada antes da data limite, para tornar legítima a publicidade realizada após essa data o que afetaria a igualdade de oportunidades entre os candidatos, na visão definida pelo legislador que há de ser respeitada pelo Judiciário.

Ainda sobre o argumento ora descartado, invoco a abalizada opinião de Olivar Coneglian, em seu *Propaganda Eleitoral* (Juriá, 3. ed., p. 87):

‘O texto se refere a *autorizar*. Pode parecer, na primeira leitura, que a *autorização* não pode ser dada nos três meses que antecedem a eleição,

mas a própria propaganda poderia ser feita nesse período, desde que a autorização tivesse ocorrido antes disso. Engano. O objetivo da lei foi coibir a propaganda institucional ou oficial no período de três meses anterior à eleição. Dessa forma, entende-se que nem a autorização, nem a própria propaganda podem ocorrer nesse período. Proceder à autorização com antecedência, para propaganda a se realizar na véspera ou às portas do pleito, é burlar a lei e ofender o objetivo da norma proibitiva. Aliás, a própria exceção final (propaganda urgente e necessária permitida com a chancela da Justiça Eleitoral), mostra, justamente, que a proibição atinge a própria propaganda, e não apenas a sua autorização. Se se pudesse autorizar antes do prazo para fazer propaganda depois, a exceção não teria razão de ser’

Também não acolho a alegação da União de que a Lei nº 9.504, de 1997, não poderia vedar a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos entes públicos quando eles ‘contiverem conteúdo educativo informativo ou de orientação social’, vez que tal publicidade está assegurada pelo art. 37, § 8º, da Constituição, que não pode ser subjugado à lei ordinária.

Primeiro, a norma constitucional não assegura o direito à publicidade, mas veda o seu uso para promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos. Nesse sentido é firme a doutrina *trata-se de medida moralizadora, visando o desgaste e uso de dinheiro público em propaganda, vedando a possibilidade de mencionar nomes, símbolos ou imagens conducentes à promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos* (Pinto Ferreira); *visa esta norma a impedir que a publicidade governamental sirva de instrumento promocional para autoridades ou servidores públicos*. (Manoel Gonçalves Ferreira Filho).

Depois, é perfeitamente possível que a lei ordinária, atenta ao princípio da isonomia, fundamental para a lisura das eleições, crie restrições temporárias de modo a justamente assegurar a igualdade de oportunidades entre os candidatos nos pleitos eleitorais. É o que ocorre, por exemplo, com a atividade dos candidatos radialistas ou apresentadores de programas de televisão, proibidos de exercer seu trabalho em certo período antes das eleições. Ao julgar o Recurso Especial Eleitoral nº 15.270, do Ceará o eminente Ministro Costa Porto lembrou haver o Tribunal já decidido que ‘a limitação temporal da propaganda eleitoral não fere a liberdade constitucional de expressão do pensamento porque equilibra essa expressão com a isonomia legal dos candidatos, princípio também de fonte constitucional’ (Acórdão nº 12.374).

(...)”.

Assim, a conduta descrita na representação não é atípica como afirma o recorrente.

Desse modo, não conheço do recurso de Almir José de Oliveira Gabriel.

Examinando o apelo de Simão Robson Oliveira Jatene, de Valéria Pires Franco e da Coligação União pelo Pará.

A alegação de nulidade do acórdão regional por ausência de citação do candidato a vice-governador como litisconsorte passivo necessário não procede. A representação dirigiu-se contra o agente público tido por responsável pela propaganda, no caso, o governador. Nenhuma conduta foi imputada ao vice-governador que também não sofreu nenhuma penalidade. Por isso, não há que se falar em afronta ao art. 47 do CPC.

Suscitam, também, a nulidade do acórdão que julgou os embargos de declaração, na medida em que os embargos pleiteavam efeitos modificativos e o embargado não foi intimado para apresentar contra-razões.

Igualmente, não procede tal assertiva. Se os embargos de declaração foram rejeitados, nenhum prejuízo pode ter sido causado ao embargado. De toda forma, eventual prejuízo deveria ser alegado pelo então embargado e não pelos embargantes.

A alegação de que não ficou comprovado nos autos que o governador tenha autorizado à TV Tropical a transmissão da propaganda vedada, faltando tipicidade à conduta, é de ser afastada, pelos mesmos fundamentos já expostos na ocasião do exame do recurso de Almir José de Oliveira Gabriel.

No mérito argumentam que não se beneficiaram eleitoralmente com a propaganda, especialmente porque o eleitorado de Tucuruí é pequeno se comparado com o do restante do estado, não se podendo atribuir ao fato potencialidade para influir no resultado do pleito. Trazem julgado do TRE/PA para configurar divergência. Afirmam que o benefício deveria ter ficado claro na decisão recorrida, o que não teria ocorrido.

Asseveram, ainda, que como meros candidatos a cargos majoritários não possuíam gestão sobre a propaganda institucional veiculada, que é de responsabilidade do governador.

Neste ponto, parece-me assistir razão aos recorrentes.

Vale conferir o que dispõem os §§ 4º e 8º do referido art. 73:

“Art. 73 (...)

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil Ufirs.

(...)

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.

(...)”.

Como se vê, o § 8º estabelece que se o candidato foi beneficiado, a ele poderá ser imposta multa.

Mas, também está claro que os candidatos devem ter sido efetivamente beneficiados pela propaganda ilegal.

No caso dos autos, no entanto, a decisão recorrida registra que, efetivamente, não houve referência na propaganda institucional do estado à Coligação União pelo Pará nem aos seus candidatos, como se vê do trecho do voto condutor do aresto que transcrevo (fl. 166):

“No caso dos autos, efetivamente não houve referência na propaganda institucional do estado à Coligação União pelo Pará e nem aos seus candidatos a governador e a vice, Simão Jatene e Valéria Pires Franco. Isso, no entanto, não é relevante. A Lei Eleitoral, preocupada com a lisura do pleito e com o uso da máquina administrativa governante, procurou traçar um marco no calendário eleitoral que pudesse representar a desvinculação do administrador que está no exercício do mandato e os candidatos por ele apoiados. A maioria dos eleitores faz associação do presidente da República do governador e do prefeito ao seu candidato e foi com esse objetivo, de impedir o uso da máquina estatal a favor de um candidato, em detrimento dos demais, que a lei vedou a divulgação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao dia das eleições. Se, ao contrário do determinado pela norma, há a propaganda institucional nesse período, há favorecimento da coligação à qual está o partido do administrador e de seus candidatos, os quais, desta forma, devem responder pela multa”.

Verifico, assim, que não ficou demonstrado benefício dos recorrentes a ensejar a imposição de penalidade.

Com efeito, outra seria, por exemplo, a situação se os candidatos da coligação da qual participa o partido político do governador tivessem aparecido ou participado da propaganda, se seus nomes tivessem sido citados ou se houvesse referência a eles, mesmo que não especificando seus nomes.

O importante é que, analisando os fatos e as circunstâncias, as instâncias ordinárias apontem o proveito que cada candidato tenha tido.

Desse modo, por violação do art. 73, VI, b, § 8º, da Lei nº 9.504/97, conheço do recurso e a ele dou provimento para tornar insubsistente a multa aplicada a Simão Robson Oliveira Jatene, a Valéria Pires Franco e à Coligação União pelo Pará.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.106 – PA. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente/Almir José de Oliveira Gabriel (Advs.: Dr . Francisco Caetano Mileo e outros) –

Recorrentes: Simão Robson Oliveira Jatene e outros (Advs.: Dr. Robério Abdon D'Oliveira e outros) – Recorrida: Coligação O Pará nas Mãos do Povo (PSB/PSL/PHS/PSC) (Advs.: Dra. Grace Farias Teixeira e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso de Almir José de Oliveira Gabriel e conheceu e deu provimento ao recurso de Simão Robson Oliveira Jatene e outros, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.141
Recurso Especial Eleitoral nº 21.141
Goianira – GO

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Diretório Municipal do Partido da Mobilização Nacional (PMN).

Advogado: Dr. Adilson Honorio da Costa.

Recorridos: Dirley Corrêa de Oliveira e outro.

Advogados: Dr. Sérgio Ferreira Wanderley e outra.

Eleições municipais. Renovação do pleito majoritário. Excepcionalidade. Candidatura de vereador eleito na eleição ocorrida na data regulamentar. Possibilidade.

Eleição suplementar. Não-caracterização.

Rejeição de contas. Alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90. Ação anulatória. Impugnação ao registro. Anterioridade. Súmula nº 1 do TSE. Aplicação. Inexistência de recurso administrativo. Irrelevância.

1. Na renovação do pleito, por se tratar de situação excepcional, os processos de registro merecem tratamento específico e diferenciado dos demais, interpretando-se de forma sistêmica as normas eleitorais, inclusive se levando em conta o princípio da razoabilidade.

2. O fato de candidato a prefeito na renovação ter sido eleito e ter exercido o cargo de vereador na eleição ocorrida na data regulamentar, não tem o condão de impedir seu registro a prefeito, pois não o torna inelegível, isto é, não faz, por si só, com que ele possa ser enquadrado em algumas das hipóteses previstas na LC nº 64/90.

3. Eleição suplementar ocorre quando é necessário repetir-se a votação em alguma seção eleitoral que tenha sido anulada por um dos moti-

vos previstos no capítulo VI do Código Eleitoral, que trata das nulidades da votação.

4. A ação que visa desconstituir a decisão do Tribunal de Contas ajuizada antes da impugnação do registro do recorrido enseja aplicação da Súmula nº 1 do TSE, sendo irrelevante o fato de não ter sido interposto recurso administrativo perante o Tribunal de Contas.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 15 de maio de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, as eleições municipais majoritárias em Goianira/GO foram anuladas e o pleito renovado porque o candidato mais votado teve mais de 50% dos votos e foi cassado.

No novo pleito, concorreu Dirley Corrêa de Oliveira, que em outubro de 2000 fora eleito vereador, tendo sido diplomado e tomado posse como edil.

Seu pedido de registro foi impugnado por duas razões. Uma, o recorrido incidiria na hipótese da alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90 e, duas, sendo ele vereador, não poderia ser eleito prefeito porque, num mesmo mandato, não poderia exercer dois cargos diferentes.

A impugnação foi rejeitada e o registro deferido em primeira instância, o que foi mantido por aquele Tribunal Regional Eleitoral.

Inconformado, o PMN interpôs recurso especial, em que alega que a Corte de origem ignorou por completo as alegações ligadas ao art. 29, I, da Constituição da República, atendo-se ao contido no art. 224 do Código Eleitoral.

Entende que não se trata propriamente de nova eleição, mas de eleição suplementar, porque a Constituição da República teria estabelecido que as eleições dos cargos municipais majoritários e proporcionais devem ocorrer simultaneamente, e, no caso, a eleição proporcional foi válida, renovando-se somente a eleição para prefeito e vice.

Sustenta que não se pode, assim, admitir que uma regra constitucional possa ser burlada em favor de um candidato que detém cargo eletivo e pode se beneficiar desse cargo para buscar vaga diferente, dentro do mesmo pleito, razão pela qual a Resolução nº 52/2002 do Tribunal Regional Eleitoral de Goiás seria inconstitucional.

Afirma que não seria possível concorrer-se a cargos diferentes num mesmo pleito e na mesma circunscrição, nos termos do art. 88 do Código Eleitoral.

Assim, entende que o candidato Dirley Corrêa de Oliveira, sendo vereador eleito e empossado no mesmo pleito e circunscrição, exercendo o cargo, não poderia concorrer a prefeito em eleição suplementar àquela em que ele próprio foi eleito para cargo distinto.

Alega, ainda, que o recorrido teve contas rejeitadas, relativas ao exercício de 2001, e que por isso seria inelegível.

Observa que, ao contrário do que assentado na decisão recorrida, o candidato não estaria amparado na Súmula nº 1 do TSE porque a ação de nulidade da decisão do Tribunal de Contas, que corre perante a Justiça Comum, teria sido interposta intempestivamente, visto que após expirado o prazo em que caberia recurso administrativo, razão pela qual haveria a decisão transitado em julgado.

Por fim, pede também o indeferimento do registro do candidato a vice, em face da unidade da chapa.

Foram apresentadas contra-razões às fls. 210-215, e, nesta instância, a douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso, caso não se entenda que o objeto do apelo está prejudicado, em virtude da realização das eleições majoritárias municipais em 15.12.2002.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, como o próprio recorrente reconhece, a Corte Regional não analisou o caso à luz do art. 29, I, da Constituição da República, atendo-se ao contido no art. 224 do Código Eleitoral. Desse modo, esta Corte não pode, por falta de prequestionamento, examinar as alegações de violação ao referido dispositivo constitucional.

Mesmo assim, é bom fazer algumas ponderações acerca da renovação da eleição pela incidência ao caso do art. 224 do Código Eleitoral.

Como assentado no Acórdão nº 19.825:

“o caso de renovação do pleito, por se tratar de situação excepcional, merece tratamento específico e diferenciado dos demais processos de registro, interpretando-se de forma sistêmica as normas eleitorais, inclusive levando-se em conta o princípio da razoabilidade”.

Com efeito, a renovação da eleição, nesta hipótese, deve ser tratada como um novo pleito, ou seja, deve-se começar o processo eleitoral do início, com novas convenções, escolha e registro de candidatos, adaptando-se os prazos a serem cumpridos, inclusive aqueles que estabelecem períodos de desincompatibilização.

A jurisprudência deste Tribunal registra apenas uma restrição, que é o impedimento de que o candidato que deu causa à anulação da eleição participe de sua renovação. Este entendimento foi adotado a partir do julgamento do Recurso Especial nº 19.825, já referido acima.

De todo modo, esclareço que não se trata de outro mandato.

Na verdade, o novo pleito visa eleger o candidato que vai completar o mandato.

Não se trata, tampouco, de eleição suplementar. Esta ocorre quando é necessário repetir-se a votação em alguma seção eleitoral que tenha sido anulada por um dos motivos previstos no Capítulo VI do Código Eleitoral, que trata das nulidades da votação.

Por certo que o caso dos autos não é de eleição suplementar visto que todo o pleito majoritário foi renovado e não apenas algumas seções.

Afirma que não é possível concorrer-se a cargos diferentes num mesmo pleito e na mesma circunscrição, nos termos do art. 88 do Código Eleitoral.

Quanto ao fato de o candidato Dirley Corrêa de Oliveira ter sido eleito e ter exercido o cargo de vereador na eleição de 2000, tal circunstância não tem o condão de impedir seu registro a prefeito, pois não o torna inelegível, isto é, não faz, por si só, com que ele possa ser enquadrado em algumas das hipóteses previstas na LC nº 64/90.

Compreendo que pode parecer estranho, no primeiro momento, que uma mesma pessoa possa exercer dois cargos diversos no mesmo período de quatro anos, que é a duração de um mandato.

Entretanto, como já dito, a situação de renovação de eleição é excepcional e como tal deve ser encarada.

Por fim, resta afastar a alegada inelegibilidade por incidência da alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90.

O egrégio Tribunal *a quo* assentou e o próprio recorrente confirma que a ação que visa desconstituir a decisão do Tribunal de Contas foi ajuizada antes da impugnação do registro do recorrido. É caso, deste modo, de aplicação da Súmula nº 1 do TSE.

O fato de não ter o recorrido interposto recurso administrativo perante Tribunal de Contas, ao contrário do que entende o recorrente, não impede que a questão seja submetida ao Poder Judiciário.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

EXTRATO DA ATA

RESpe nº 21.141 – GO. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Diretório Municipal do Partido da Mobilização Nacional (PMN) (Adv. Dr. Adilson Honorio da Costa) – Recorridos: Dirley Corrêa de Oliveira e outro (Advs.: Dr. Sérgio Ferreira Wanderley e outra).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.143 Recurso Especial Eleitoral nº 21.143 Colatina – ES

Relatora: Ministra Ellen Gracie.

Recorrente: Álvaro Guerra Filho.

Advogados: Dr. Antônio Augusto Genelhu Júnior e outros.

Recorrido: Sebastião Mário Fosse Machado.

Advogado: Dr. Martiniano Lintz Júnior

Recurso especial eleitoral. Ação de impugnação de mandato eletivo. Juiz que não presenciou a leitura do relatório, alguns debates e as sustentações orais, mas deu-se por esclarecido. Possibilidade. Médico do SUS. Desincompatibilização. Atendimento em período vedado. Caso peculiar.

Não constitui afronta a dispositivo do Código Eleitoral ou da Constituição Federal o fato de juiz do TRE, apesar de não ter presenciado a leitura do relatório, parte dos debates e as sustentações orais, ter-se dado por esclarecido, dispensando sua renovação. Precedente: Acórdão nº 15.992, de 4.4.2002, relator Ministro Sepúlveda Pertence.

Alegação de que médico do SUS, apesar de formalmente afastado do cargo, teria prestado atendimento médico, em período vedado, em troca de votos, o que configuraria abuso de poder

Hipótese na qual as intervenções cirúrgicas se deram em período vedado porque, apesar de agendadas quando o médico ainda não estava licenciado, só puderam ser realizadas em momento posterior em virtude

da escassez de leitos e em razão, ainda, da dependência da ocorrência de condições fisiológicas favoráveis para a cirurgia ginecológica.

Não-demonstração da finalidade eleitoral de que teriam se revestido os atendimentos médicos.

Recurso provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 3 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministra ELLEN GRACIE, relatora.

Publicado no *DJ* de 1º.8.2003.

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, o Sr Sebastião Mário Fosse Machado, candidato a vereador, ajuizou, em 19.12.2000, ação de impugnação de mandato eletivo contra o Sr Álvaro Guerra Filho, vereador eleito, em razão da prática dos seguintes ilícitos: pagamento de R\$200,00 à sua irmã, Sra. Luzia Passos, com o fim de fazê-la desistir de sua candidatura à vereança; realização de parto e ligadura de trompa de sua sobrinha com o mesmo intuito; distribuição de cestas básicas, atendimento médico e realização de cirurgia para diversas pessoas em troca de votos; e gravação de conversas que evidenciam crime eleitoral.

A sentença julgou procedente o pedido, cassou o mandato eletivo do Sr Álvaro Guerra Filho, desconstituiu seu diploma e declarou-o inelegível pelos três anos subsequentes às eleições de 2000, nos termos do art. 1º, I, *d*, da Lei Complementar nº 64/90 (fl. 362).

O Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo manteve a decisão (fl. 420). Destaco a ementa do acórdão:

“Recurso. Ação de impugnação de mandato eletivo. Médico. Atendimento pelo SUS em período vedado. Desincompatibilização no campo formal e não de fato. Inelegibilidade. Sentença de 1º grau mantida.

O médico que atende pelo Sistema Único de Saúde (SUS) é servidor público, estando como tal sujeito ao prazo de desincompatibilização previsto no art. 1º, II, *l*, da LC nº 64/90.

No caso, restou comprovado que o recorrente afastou-se apenas no campo formal e não de fato, tendo prestado atendimentos pelo SUS no período em que teria que estar afastado para desvencilhar-se da inelegibilidade prevista pela LC nº 64/90.

Indiscutível a potencialidade lesiva dos autos consubstanciados pela violação à normalidade e legitimidade das eleições por força de abuso de poder econômico ou do exercício de função, cargo ou emprego na administração pública, pelo que se impõe a manutenção da sentença de 1º grau que julgou procedente a ação de impugnação de mandato eletivo, desconstituindo o diploma concedido ao recorrente e declarando sua inelegibilidade para as eleições que se realizarem nos três anos seguintes ao pleito em que se verificou a irregularidade. Decisão por maioria de votos, vencido o i. juiz relator”.

O Sr. Álvaro Guerra Filho opôs embargos de declaração (fl. 466). Afirmou que, iniciado o julgamento do recurso com a presença de todos os membros do Tribunal, o desembargador Adalto Dias Tristão, presidente, deu-se por impedido e transferiu a presidência dos trabalhos para o suplente da mesma categoria, desembargador Manoel Alves Rabelo, o que configuraria ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LIV, LV, da Constituição Federal), além de ofensa ao art. 28, § 1º, do Código Eleitoral. Argumentou que, naquele momento, o vice-presidente deveria ter assumido a presidência, nos termos do art. 14 do Regimento Interno do TRE/ES, e não outro membro da mesma categoria. Ressaltou que naquela sessão havia *quorum*. Alegou, por fim, afronta aos arts. 272 do Código Eleitoral e 39 do Regimento Interno do TRE/ES, uma vez que um dos membros daquela Corte, mesmo não tendo participado da sessão em que foram realizadas sustentações orais e a leitura do relatório, proferiu seu voto.

Os embargos foram rejeitados por não ter sido apontada de forma clara nenhuma omissão, contradição ou obscuridade e por não haver nulidade a ser declarada (fl. 494).

Irresignado, o Sr. Álvaro Guerra Filho interpôs o presente recurso especial (fl. 502). Alega afronta ao art. 28, § 1º, do Código Eleitoral¹, em razão de, não obstante o fato de estarem todos os membros do TRE presentes à sessão de julgamento, o juiz presidente, impedido, deveria ter sido substituído pelo vice-presidente, e não pelo substituto da categoria, como ocorreu. Sustenta infringência aos arts. 272 do Código Eleitoral e § 1º, LIV e LV, da Constituição Federal, porquanto

¹“Art. 28. Os tribunais regionais deliberam por maioria de votos, em sessão pública, com a presença da maioria de seus membros.

§ 1º No caso de impedimento e não existindo *quorum*, será o membro do Tribunal substituído por outro da mesma categoria, designado na forma prevista na Constituição.”

o voto foi proferido por juízes que não estiveram na sessão em que foi lido o relatório e feitas as sustentações orais. Aduz violação ao art. 14, § 10, da Constituição Federal, pois a ação de impugnação de mandato eletivo só pode ser manejada nas hipóteses em que o candidato pratica abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, o que não aconteceu *in casu*, pois seu mandato foi impugnado por ausência de desincompatibilização do serviço público. Assevera, ainda, que os atendimentos médicos eventuais que realizou não podem se caracterizar como abuso de poder, corrupção ou fraude, porque não foi comprovada sua finalidade eleitoreira. Cita jurisprudência desta Corte.

O Ministério Público Eleitoral opina pelo conhecimento e improvimento do recurso (fl. 594).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Senhor Presidente, o julgamento do recurso no TRE foi presidido pelo substituto da categoria, e não pelo vice-presidente, como determina o art. 14 do Regimento Interno do TRE local². Contudo, o ora recorrente teve oportunidade de suscitar esta questão na oportunidade de sua sustentação oral, mas não o fez. Incidente, pois, a preclusão, a teor do art. 245 do Código de Processo Civil³.

Quanto à alegada afronta ao art. 272 do Código Eleitoral e ao art. 5^º, LIV e LV, da Constituição Federal, a pretensão do recorrente também não merece prosperar. O fato de um dos juízes não ter presenciado a leitura do relatório nem as sustentações orais feitas pelos patronos da causa não acarreta, por si só, a nulidade do julgamento. O Regimento Interno do STF, aplicável à espécie em face da omissão do regimento desta Corte, dispõe o seguinte:

“Art. 134. Se algum dos ministros pedir vista dos autos, deverá apresentá-los, para prosseguimento da votação, até a segunda sessão ordinária subsequente.

(...)

§ 2º Não participarão do julgamento os ministros que não tenham assistido ao relatório ou aos debates, *salvo quando se derem por esclarecidos*” (grifo nosso).

²“Art. 14. Compete ao vice-presidente substituir o presidente nas suas faltas e impedimentos”.

³“Art. 245. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.

Parágrafo único. Não se aplica esta disposição às nulidades que o juiz deva decretar de ofício, nem prevalece a preclusão, provando a parte legítimo impedimento.”

No caso, não obstante sua ausência na sessão em que foi lido o relatório e feitas as defesas orais, a Dra. Catharina Maria Novaes Barcellos pediu vista dos autos para melhor análise (fl. 451). Pela leitura do teor de seu voto infere-se estar a magistrada suficientemente esclarecida acerca da controvérsia e apta, portanto, a votar (fl. 458-461). Aplicável à hipótese a ressalva final do § 2º do referido dispositivo regimental.

Sobre a matéria, colaciono súmula de julgado deste Tribunal, do qual foi relator o Ministro Sepúlveda Pertence:

“Não constitui violação da Constituição Federal a norma regimental que dispensa a renovação da sustentação oral, se os juízes que não a tenham assistido derem-se por esclarecidos” (Acórdão nº 15.992, de 4.4.2002).

Passo ao exame da alegação de violação ao art. 14, § 10, da Constituição Federal.

O recorrente sustenta que a ação de impugnação de mandato eletivo é instrumento impróprio a ser manejado no caso de impugnação de mandato por ausência de desincompatibilização do candidato, servidor público. Argumenta ser cabível somente nas hipóteses de prática, por parte do candidato, de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, o que não teria ocorrido na espécie, pois os poucos atendimentos médicos que realizou não podem assim ser caracterizados, uma vez que não comprovada sua finalidade eleitoral.

O TRE, por maioria, manteve a sentença que, fundada nos depoimentos colhidos e por informações fornecidas pelo SUS, entendeu que os procedimentos médicos realizados pelo recorrente no período de julho a outubro de 2000, na Santa Casa de Misericórdia de Colatina, foram todos, à exceção de apenas um, de ordem eletiva, ou seja, não eram urgentes, pois foram agendados pelo próprio recorrente. Na sentença ficou assentado, ainda, que o recorrente, valendo-se de seu prestígio como médico, agiu de forma a induzir eleitores a votar e angariar votos para si em troca de benefícios médicos.

Faço uma síntese dos votos proferidos pelos julgadores do TRE:

– Dr. Carlos Roberto Mignone, relator originário (fls. 425-430):

Ressaltou tratar-se de ação de impugnação de mandato eletivo, na qual é atribuída ao recorrente a prática de atos de corrupção com a finalidade de angariar votos em seu favor, e não de sua eventual inelegibilidade superveniente ao registro de candidatura, em decorrência de sua não-desincompatibilização do serviço público. Concluiu que, mesmo formalmente afastado do cargo de médico do SUS, realizou, durante o período eleitoral, 19 procedimentos médicos em diversos pacientes e, ainda, uma intervenção cirúrgica. Entendeu que nenhuma prova, seja testemunhal ou documental, “evidencia ou mesmo sugere concretamente que

tenham sido realizados, tais procedimentos, em troca de voto, não tendo mesmo nenhuma das pessoas (...) submetidas aos procedimentos médico-cirúrgico (...), à exceção de [duas delas], que não confirmaram a acusação (...)" (fl. 428). Destacou que a única testemunha que teria sofrido intervenção cirúrgica não compareceu para prestar depoimento.

Quanto à acusação de ter o recorrente distribuído cestas básicas em troca de votos, inferiu que as seis pessoas que teriam declarado expressamente o recebimento de cestas básicas em troca de voto afirmaram ter assinado folha em branco ante as promessas de emprego, cesta básica e consultas. O relator originário concluiu que as testemunhas não fizeram nenhuma referência ao nome do ora recorrente.

No que tange à cópia de receituário particular do recorrente, no qual havia solicitação de atendimento a uma eleitora e no verso do qual havia carimbo com o nome e o número do candidato, ora recorrente, entendeu não configurado abuso de poder. Argumentou que o receituário era do consultório particular do recorrente, que a eleitora não conseguiu fazer o exame e, ainda, que ela não conseguiu afirmar se o receituário juntado aos autos era o mesmo que lhe havia sido fornecido.

Por fim, concluiu não terem as 19 consultas e a cirurgia comprometido o resultado da eleição.

Destacou precedente desta Corte no sentido de que "a realização de cirurgias pelo candidato no período de afastamento, por si só, não configura abuso do exercício da função pública, sendo necessária a comprovação do propósito eleitoral" (Acórdão nº 391, de 25.11.99, relator Ministro Edson Vidigal).

– Dr. Luciano Kelly do Nascimento, redator designado para o acórdão:

Salientou que, não tendo o recorrente se desincompatibilizado no prazo previsto no art. 1º, II, I, da Lei Complementar nº 64/90, é inelegível "por não ter preenchido pressuposto de elegibilidade" (fl. 433).

– Dr. Frederico Guilherme Pimentel (fls. 436-442):

Concluiu que as condutas do recorrente tiveram potencialidade para influir no resultado do pleito.

– Dr. Rodrigo Reis Mazzei (fls. 445-450):

Ressaltou que houve nítida fraude a justificar a condenação em ação de impugnação de mandato eletivo, uma vez que o recorrente teria "[burlado] *lapso de desincompatibilização, com benefício, ainda que indireto, (...) no processo eleitoral*" (fl. 449).

– Dr. Macário Ramos Júdice Neto (fls. 452-456):

Inferiu que o recorrente, "ao prestar atendimento médico em período vedado (...), ainda mais através do SUS, (...) interferiu na normalidade e legitimidade das eleições municipais" (fl. 454), pois o recorrente foi eleito com 676 votos, enquanto o ora recorrido, primeiro suplente, obteve 647 votos, sendo a diferença entre os

dois de 29 votos. Entendeu que os votos obtidos em troca dos atendimentos médicos, fato este evidenciado nos autos, foram decisivos para assegurar sua vitória.

– Dra. Catharina Maria Novaes Barcellos (fls. 458-461):

Concluiu restarem evidenciados os atendimentos médicos em troca de votos, sendo desnecessário que houvesse prova documental do compromisso de voto. Entendeu, ainda, caracterizada a influência da conduta abusiva no resultado do pleito diante da apertada diferença de votos entre o recorrente e o primeiro suplente, ora recorrido.

A maioria, portanto, concluiu que o simples fato de o recorrente ter atendido eleitores pelo SUS configura abuso de poder com potencialidade para influir no resultado das eleições.

Este Tribunal fixou entendimento no sentido de que os atendimentos médicos ou cirurgias realizadas por médico do SUS no período de afastamento, por si só, não configuram abuso do exercício da função pública, sendo necessária a comprovação do propósito eleitoreiro (Acórdão nº 391, de 25.11.99, relator Ministro Edson Vidigal). Esse entendimento foi ratificado pela Corte ao ensejo do Acórdão nº 399, de 5.6.2000, redator designado Ministro Eduardo Alckmin, caso “Arlindo Porto”.

No voto condutor ficou consignado ser imprescindível perquirir se os atos praticados o foram com alguma finalidade eleitoral. O eminente Ministro Maurício Corrêa, por sua vez, frisou que “para se cassar alguém eleito pelo povo, há de ter-se (...) prova definitiva”.

No caso dos autos, tanto a sentença como o acórdão recorrido não demonstram que os atos do recorrente objetivassem vantagem eleitoral. Em momento algum mencionam que o recorrente tivesse agido pedindo votos em troca de atendimento médico. O recorrente chega a afirmar que “todas as pacientes (...) tinham os seus laudos de internação e autorização para internação hospitalar (AIH) emitidos em junho/2000, porém, em consequência da falta de leitos, suas cirurgias foram feitas nos meses de julho/agosto/2000” (fl. 320). O prazo para a desincompatibilização, conforme o disposto no art. 1º, II, I, da Lei Complementar nº 64/90, é de três meses antes do pleito. Em 2000 as eleições se realizaram em 1º de outubro. O recorrente licenciou-se formalmente do cargo no prazo legal, ou seja, em 26 de junho de 2000. O argumento é plausível, pois, conforme asseverado no acórdão recorrido, os atendimentos ocorreram, em sua maioria, na primeira semana de julho, algumas nas semanas seguintes e poucas em agosto. Observo que algumas cirurgias devem aguardar condições fisiológicas favoráveis para sua realização. Por exemplo, no caso de cirurgias ginecológicas, o fluxo menstrual.

Em seu voto, o revisor no TRE consigna que o número de atendimentos realizados em período vedado é pequeno e irrelevante para influir no resultado das eleições (fl. 432).

De outra parte, vale destacar a ponderação feita pelo relator originário no sentido de que a relação médico-paciente apresenta peculiaridades, mormente no caso do recorrente, que é médico obstetra.

Por fim, a prova de que teria havido o pedido de voto em troca do atendimento médico também é inconsistente, conforme asseverado no voto do relator originário no TRE.

Por estas razões, dou provimento ao recurso.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.143 – ES. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Recorrente: Álvaro Guerra Filho (Advs.: Dr. Antônio Augusto Genelhu Júnior e outros) – Recorrido: Sebastião Mário Fosse Machado (Adv: Dr. Martiniano Lintz Júnior).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, nos termos do voto da relatora.

Presidência do Exmo. Sr Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr Flávio Giron, subprocurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.152* **Recurso Especial Eleitoral nº 21.152** **Belém – P A**

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Almir José de Oliveira Gabriel.

Advogados: Dr. Francisco Caetano Mileo e outros.

Recorrente: Nicias Lopes Ribeiro.

Advogados: Dr. Robério Abdon D'Oliveira e outros.

Recorrida: Coligação O Pará para Todos (PT/PL/PMN/PCdoB/PCB).

Advogados: Dra. Iolanda Nascimento Batista e outros.

Conduta vedada. Art. 73 da Lei nº 9.504/97. Propaganda institucional em período vedado. Placas de obras. Convênio entre o estado e o município. Nomes de dois candidatos a deputado. Beneficiários. Multa.

*Vide o Acórdão nº 21.152, de 19.8.2003 (EDclREspe), publicado neste número.

§§ 4º e 8º do art. 73 da Lei nº 9.504/97. Governador Responsabilidade. Falta de comprovação. Multa. Insubsistência.

1. Para a imposição de multa ao agente público, é imprescindível a comprovação de sua responsabilidade pela conduta vedada.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer do recurso de Nicias Lopes Ribeiro e conhecer do recurso de Almir José de Oliveira Gabriel e a ele dar provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 22 de abril de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 1º.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, a Coligação O Pará para Todos representou contra Nicias Lopes Ribeiro, deputado federal, Sebastião César Leão Colares, deputado estadual, candidatos à reeleição, e Almir de Oliveira Gabriel, governador do Estado do Pará. Alegou que o governo estadual estaria realizando propaganda institucional por meio de placas em obras de programas governamentais, fazendo delas constar nomes de autoridades e dos referidos candidatos, em desrespeito ao que determina o inciso VI do art. 73 da Lei nº 9.504/97, configurando também abuso do poder, por serem os fatos aptos a promover o desequilíbrio e alterar a normalidade e a legitimidade do pleito.

A juíza auxiliar julgou procedente a representação, impondo a cada representado multa no valor de dez mil Ufirs (fls. 237-240).

Apreciando o agravo interposto, no qual se alegou, em síntese, falta de prova do conhecimento prévio dos candidatos, a Corte Regional negou-lhe provimento.

Esses foram os fundamentos da decisão regional (fls. 277-278):

“(…)

O segundo agravante alega em sua defesa que não deu causa, não influenciou e nem colaborou com a fixação das placas com o seu nome, e nem tampouco aparece a indicação de qual cargo concorre nas próximas eleições, nem referência a partido político ou coligação, o [que] não procede,

pois está claro nas fotos juntadas aos autos que logo abaixo de seu nome vem especificando o cargo que ocupam e evidentemente, concorrem no próximo pleito.

O terceiro representado, aduz que as placas anunciando as obras para reforma da unidade básica de saúde, construção da estação hidroviária e trapiche municipal no Município de Portel, resultam de convênios celebrados entre o Estado do Pará e aquela Prefeitura, sendo da responsabilidade da municipalidade o controle da execução das obras. Com relação à fixação das placas, é de responsabilidade da construtora vencedora da licitação. Diz ainda que o convênio é datado de 2001, portanto, muito anterior ao presente período eleitoral. Tais afirmações não caracterizam a não responsabilidade do terceiro representado, haja vista que, por ser governador do estado cabe-lhe a gerência dos recursos financeiros que estão sendo aplicados. O fato de que o agravante não tinha conhecimento dos dizeres constantes nestas placas, não procede como também a alegação que as placas remontam do ano de 2001, quando ainda estávamos bem longe da eleição.

O fato deste juízo ter citado o inciso IV, do art. 73, da Lei nº 9.504/97, diferente daquele falado pelos representantes na inicial, não invalida a condenação, haja vista que a violação a qualquer um deles é a mesma.

O primeiro representado, também argumenta o não-conhecimento da existência das placas, por não ter ingerência sob a execução da obra, o que mais uma vez é incabível, às portas de um pleito eleitoral, onde o segundo e terceiro representados, são candidatos aos cargos de deputado federal e estadual, respectivamente.

Evidente está que a atitude dos representados, foi uma forma dissimulada de propaganda eleitoral, cuja conseqüência é a quebra da igualdade de participação entre candidatos, beneficiando aos final, os mesmos.

(...)"

Almir Gabriel opôs embargos de declaração alegando não ter tido conhecimento prévio dos dizeres constantes das placas e que a afixação da propaganda foi anterior ao trimestre vedado.

Afirma que a decisão ora embargada teria violado o art. 65 da Resolução nº 20.988/2002, que seria a norma de regência da demonstração do prévio conhecimento, pressuposto da responsabilidade.

Nicias Lopes Ribeiro também opôs embargos de declaração, aduzindo que o acórdão não enfrentara a questão da falta de conhecimento prévio da propaganda.

Os declaratórios foram rejeitados pelos seguintes fundamentos (fls. 310-311):

“(..."

Na realidade, a argumentação da ausência do prévio conhecimento da colocação das placas, não merece prosperar, haja vista que apesar dos

convênios serem datados de 2001, as obras de prolongaram pelo ano em curso. Ademais, ambos os representados são deputados atuantes no município onde se deu a propaganda ilegal. Quanto ao prévio conhecimento, falece sua comprovação pela não subsistência da súmula apoiadora, sem contar que a alegação de que foram colocadas antes do período defesa, apenas contradiz a tese do conhecimento, razão pelo qual tenho o acórdão como claro e preciso e por isto rejeito os embargos”.

Almir Gabriel interpôs recurso especial apontando violação do art. 65 da Resolução nº 20.988/2002, porque ele não teria tido prévio conhecimento da propaganda e que a prova do momento em que foram colocadas as placas deveria ter sido feita pelo representante, em respeito ao art. 333, I, do Código de Processo Civil, que, então, também teria sido afrontado pela decisão recorrida.

Alega, ainda, dissídio jurisprudencial com os acórdãos nºs 17.119 e 17.202 do TRE/PA e com o Acórdão nº 19.323, desta Corte, que conteria o entendimento de que a imposição de sanção somente seria possível diante da comprovação da responsabilidade pela afixação ou permanência das placas.

Nicias Lopes Ribeiro também recorreu, deduzindo idênticas razões.

Aos recursos foi negado seguimento, tendo sido interpostos agravos de instrumento, os quais, providos, deram ensejo à subida dos recursos para exame por esta Corte.

Não foram apresentadas contra-razões (fls. 360-364).

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo não-conhecimento dos recursos.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, analiso em primeiro lugar o recurso de Nicias Lopes Ribeiro, que foi condenado ao pagamento de multa com base no § 4º do art. 73 da Lei nº 9.504/97.

O recorrente pretende ver cassada a aplicação da penalidade, argumentando que não teve prévio conhecimento da propaganda.

Vale conferir o que dispõem os §§ 4º e 8º do referido art. 73:

“(…)

Art. 73.

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil Ufirs.

(…)

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.
(...)”.

Como se vê, o § 8º estabelece que, se o candidato foi beneficiado, a ele poderá ser imposta multa.

De todo modo, no caso dos autos, a Corte Regional, analisando o quadro fático, assentou a existência de circunstâncias que tornavam impossível o desconhecimento do candidato.

Esse entendimento, conquanto aqui se trate de conduta vedada pelo art. 73 e o precedente versasse sobre propaganda eleitoral irregular se identifica com o contido no Acórdão nº 19.600, cujo julgamento ensejou o cancelamento da Súmula nº 17 deste Tribunal, o que teve como objetivo possibilitar que, em face das circunstâncias do caso específico, em que haja indícios tais que seja impossível que o beneficiário não tivesse conhecimento da propaganda, seja admitido à Justiça Eleitoral impor a respectiva sanção.

Pelo exposto, não conheço do recurso de Nicias Lopes Ribeiro.

Ao segundo recorrente, no entanto, penso assistir razão.

No caso concreto, segundo consta do acórdão, as placas foram afixadas no Município de Portel, interior do Estado do Pará, e se referiam a obras realizadas mediante convênio fixado entre a Prefeitura e o governo estadual. As placas seriam, então, de responsabilidade da empresa construtora vencedora da licitação.

Esses fatos não foram rechaçados pela Corte *quo*, que, mesmo assim, aplicou sanção ao governador, porque ele seria responsável pela gerência dos recursos financeiros que estão sendo aplicados.

Assim, a responsabilidade de Almir Gabriel pelas placas foi presumida pelo fato de ser ele o governador do estado.

Entretanto, a jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que:

“a ausência de prova de responsabilidade pela fixação ou permanência das placas não permite a imposição de sanção, nos termos da jurisprudência deste Tribunal” (Acórdão nº 19.323, de 24.5.2001).

É que, quando a lei fala em agente público, refere-se ao responsável pela conduta vedada, ou seja, deve haver comprovação de que o agente público em questão foi responsável pela ilegalidade.

Por fim, faço um esclarecimento. O já mencionado cancelamento da Súmula nº 17 do TSE, referida pela Corte Regional na decisão que apreciou os embargos de declaração, não tem o condão de permitir a responsabilização por mera presunção, não tendo, quanto ao governador, sido registradas circunstâncias tais que demonstrassem a responsabilidade pela propaganda.

Assim, por divergência jurisprudencial, conheço do recurso interposto por Almir José de Oliveira Gabriel e dou-lhe provimento para tornar insubsistente a multa a ele imposta.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.152 – PA. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Almir José de Oliveira Gabriel (Advs.: Dr. Francisco Caetano Mileo e outros) – Recorrente: Nicias Lopes Ribeiro (Advs.: Dr. Robério Abdon D’Oliveira e outros) – Recorrida: Coligação O Pará para Todos (PT/PL/PMN/PCdoB/PCB) (Advs.: Dra. Iolanda Nascimento Batista e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso de Nicias Lopes Ribeiro e conheceu do recurso de Almir José de Oliveira Gabriel e a ele deu provimento, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie e os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.152*

Embargos de Declaração no Recurso Especial Eleitoral nº 21.152 Belém – PA

Relator: Ministro Fernando Neves.

Embargante: Nicias Lopes Ribeiro.

Advogados: Dr. Eduardo José de Freitas Moreira e outros.

Embargada: Coligação O Pará para Todos (PT/PL/PMN/PCdoB/PCB).

Advogados: Dra. Iolanda Nascimento Batista e outros.

Embargos de declaração. Omissão. Inexistência. Embargos acolhidos para prestar esclarecimentos.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

*Vide o Acórdão nº 21.152, de 22.4.2003 (REspe), publicado neste número.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 19 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 3.10.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que não conheceu de recurso especial interposto por Nicias Lopes Ribeiro.

Eis a ementa da decisão (fl. 376):

“Conduta vedada. Art. 73 da Lei nº 9.504/97. Propaganda institucional em período vedado. Placas de obras. Convênio entre o estado e o município. Nomes de dois candidatos a deputado. Beneficiários. Multa. §§ 4º e 8º do art. 73 da Lei nº 9.504/97. Governador. Responsabilidade. Falta de comprovação. Multa. Insubsistência.

1. Para a imposição de multa ao agente público, é imprescindível a comprovação de sua responsabilidade pela conduta vedada”.

Aduz o embargante que o acórdão embargado se omitiu sobre o fato de as instâncias ordinárias não terem realizado a notificação para retirada de propaganda eleitoral irregular, a ausência de prévio conhecimento da propaganda e a descrição de sua participação no evento.

Assevera, ainda, que: a) para esta Corte afirmar que se trata de placa referente a obra antiga, não é necessário o revolvimento de matéria fática; b) a jurisprudência colacionada comprovava o dissídio jurisprudencial; e c) o não-pronunciamento sobre esses temas implica negativa de prestação jurisdicional, afrontando os arts.º§ caput e II, e 93, IX, da Constituição Federal.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, o acórdão embargado, ao examinar a questão do prévio conhecimento da propaganda, assim consignou (fl. 380):

“(…)

O recorrente pretende ver cassada a aplicação da penalidade, argumentando que não teve prévio conhecimento da propaganda.

Vale conferir o que dispõem os §§ 4º e 8º do referido art. 73:

‘(…)

Art. 73.

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil Ufirs.

(…)

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.

(…)’.

Como se vê, o § 8º estabelece que, se o candidato foi beneficiado, a ele poderá ser imposta multa.

De todo modo, no caso dos autos, a Corte Regional, analisando o quadro fático, assentou a existência de circunstâncias que tornavam impossível o desconhecimento do candidato.

Esse entendimento, conquanto aqui se trate de conduta vedada pelo art. 73 e o precedente versasse sobre propaganda eleitoral irregular, se identifica com o contido no Acórdão nº 19.600, cujo julgamento ensejou o cancelamento da Súmula nº 17 deste Tribunal, o que teve como objetivo possibilitar que, em face das circunstâncias do caso específico, em que haja indícios tais que seja impossível que o beneficiário não tivesse conhecimento da propaganda, seja admitido à Justiça Eleitoral impor a respectiva sanção.

Pelo exposto, não conheço do recurso de Nicias Lopes Ribeiro”.

A multa aplicada ao embargante foi aquela prevista no art. 73 da Lei nº 9.504/97, pela realização de propaganda institucional em placas fixadas em obras de programas governamentais, no período vedado e com referência a candidatos a deputado, conduta vedada pelo referido art. 73.

Nesses casos, ao contrário do que ocorre na propaganda eleitoral irregular, a notificação para a retirada da propaganda e a comprovação do prévio conhecimento do beneficiário não são exigíveis, bastando, para a aplicação de multa aos agentes públicos responsáveis e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem, a comprovação da existência da conduta vedada.

Lembro que o Tribunal Regional Eleitoral registrou que as circunstâncias indicavam que os candidatos tiveram conhecimento da propaganda ilícita.

Tendo todas essas questões sido devidamente enfrentadas pela Corte, não há que se falar em omissão quanto à intimação para retirada da propaganda, comprovação de prévio conhecimento ou descrição da participação dos candidatos no evento.

Quanto ao dissídio jurisprudencial, de fato o acórdão embargado omitiu-se em seu exame.

O Acórdão nº 19.323, de que fui relator, apontado para demonstrar dissídio jurisprudencial, foi citado na decisão embargada para fundamentar a cassação da sanção aplicada ao governador, em virtude da ausência de prova de sua responsabilidade na realização de propaganda institucional.

Porém, esse entendimento não ampara o embargante, uma vez que a penalidade lhe foi aplicada por ser ele candidato beneficiado pela propaganda institucional realizada em período vedado, para o que não se exige, como dito, prova de que dela tinha prévio conhecimento.

Assim, acolho os embargos de declaração somente para prestar esclarecimentos.

EXTRATO DA ATA

EDclREspe nº 21.152 – PA. Relator: Ministro Fernando Neves – Embargante: Nicias Lopes Ribeiro (Advs.: Dr. Eduardo José de Freitas Moreira e outros) – Embargada: Coligação O Pará para Todos (PT/PL/PMN/PCdoB/PCB) (Advs.: Dra. Iolanda Nascimento Batista e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, recebeu, em parte, os embargos de declaração, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.167*

Embargos de Declaração no Recurso Especial Eleitoral nº 21.167 Vitória – ES

Relator: Ministro Fernando Neves.

Embargante: Sérgio Misse.

*Vide os acórdãos nºs 21.167, de 8.4.2003 (REspe) e de 17.6.2003 (EDcl), publicados nos *DJ* de 13.6.2003 e 15.8.2003, respectivamente.

Advogados: Dr. Marco Antonio Gama Barreto e outro.
Embargada: Procuradoria Regional Eleitoral do Espírito Santo.

Embargos de declaração. Contradição. Inexistência.

1. A contratação e demissão de servidores temporários constitui, em regra, ato lícito permitido ao administrador público, mas que a Lei Eleitoral torna proibido, nos três meses que antecedem a eleição até a posse dos eleitos, a fim de evitar qualquer tentativa de manipulação de eleitores.

2. A contratação temporária, prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal, possui regime próprio que difere do provimento de cargos efetivos e de empregos públicos mediante concurso e não se confunde, ainda, com a nomeação ou exoneração de cargos em comissão ressalvadas no art. 73, V, da Lei nº 9.504/97, não estando inserida, portanto, na alínea *a* desse dispositivo.

3. Para configuração da conduta vedada pelo art. 73 da Lei das Eleições, não há necessidade de se perquirir sobre a existência ou não da possibilidade de desequilíbrio do pleito, o que é exigido no caso de abuso de poder.

4. As condutas vedadas no art. 73 da Lei nº 9.504/97 podem vir a caracterizar, ainda, o abuso do poder político, a ser apurado na forma do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90, devendo ser levadas em conta as circunstâncias, como o número de vezes e o modo em que praticadas e a quantidade de eleitores atingidos, para se verificar se os fatos têm potencialidade para repercutir no resultado da eleição.

5. O uso da máquina administrativa, não em benefício da população, mas em prol de determinada candidatura, reveste-se de patente ilegalidade, caracterizando abuso do poder político, na medida em que compromete a legitimidade e normalidade da eleição.

6. Embargos rejeitados.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar os embargos de declaração, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 21 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de embargos de declaração opostos por Sérgio Misse, com pedido de efeitos modificativos, contra acórdão desta Corte que não conheceu dos recursos especiais interpostos, individualmente, pelo ora embargante e por Luiz Carlos Moreira, Núbia Rocha dos Passos e pelo Estado do Espírito Santo, mantendo decisão regional que impôs aos três primeiros multa pela prática de conduta vedada pelo art. 73, V, da Lei nº 9.504/97, consistente nas contratações e demissões de servidores temporários, que estavam sendo subordinadas a interesses eleitorais do deputado estadual Luiz Carlos Moreira.

Eis a ementa do acórdão embargado (fl. 576):

“Recurso especial. Admissão e dispensa de servidores temporários. Conduta vedada. Art. 73, V, da Lei nº 9.504/97. Dificultar ou impedir o exercício funcional. Caracterização. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Atos que podem também configurar abuso do poder político a ser apurado por meio de investigação judicial, na forma do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90.

Recursos especiais não conhecidos”.

Alega o embargante que a decisão atacada é contraditória, na medida em que não seria possível um mesmo ato caracterizar a conduta vedada pelo art. 73V, da Lei nº 9.504/97, e, ainda, o abuso do poder político do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90.

Funda seu entendimento no fato de que a conduta vedada se referiria a um ato ilícito, enquanto o abuso de poder se trataria de ato lícito, mas praticado em desconformidade aos fins para os quais foi instituído, motivo por que os atos apurados na representação não poderiam, simultaneamente, ser considerados lícitos e ilícitos.

Pede, caso se entenda que a conduta do embargante foi abusiva, que sejam conferidos efeitos modificativos aos embargos, para reformar o acórdão regional e julgar improcedente a representação proposta pelo Ministério Público sob a alegação de prática de conduta vedada.

Defende que o exame da ofensa ao art. 73 da Lei nº 9.504/97 não exigiria reexame de prova, mas mera qualificação jurídica dos fatos tidos por incontroversos nos autos.

Argumenta que, mesmo admitida a responsabilidade dos atos de admissão e dispensa dos servidores temporários, esses agentes públicos estariam excluídos da proibição contida no art. 73V, da Lei das Eleições, porquanto restaram contratados por meio de regime de designação, estando incluídos na ressalva contida na alínea *a* desse mesmo inciso V do citado artigo.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, ao contrário do que argumenta o embargante, os atos apurados na representação podem perfeitamente, como já dito, configurar a conduta vedada objeto da representação proposta pelo *Parquet*, e caracterizar, ainda, abuso do poder político a ser apurado na forma do art. 22 da Lei de Inelegibilidades.

No caso em exame, a admissão e demissão de servidores temporários constitui, em regra, ato lícito permitido ao administrador público, mas que a Lei Eleitoral torna proibido, nos três meses que antecedem a eleição até a posse dos eleitos, a fim de evitar qualquer tentativa de manipulação de eleitores.

Desse modo, comprovada a prática de uma das condutas vedadas pelo art. 73 da Lei nº 9.504/97, devem ser impostas as sanções cabíveis, sem que haja necessidade de se perquirir sobre a existência ou não de possibilidade de desequilíbrio do pleito.

De outra parte, essa mesma conduta vedada, caso praticada de forma significativa, levando em conta as circunstâncias, como o número de vezes e o modo em que praticada e a quantidade de eleitores atingidos, pode ter potencialidade para repercutir no resultado da eleição e, assim, vir a caracterizar abuso do poder político.

Lembro que os atos cometidos pela administração pública devem sempre estar calcados nos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade, sob pena de, caso desvirtuados, tornarem-se ilícitos e passíveis de serem anulados.

Nesse sentido, o abuso do poder político, em que há uso da máquina administrativa, não em benefício da população, mas em prol de determinada candidatura, reveste-se de patente ilegalidade, na medida em que compromete a legitimidade e normalidade da eleição, razão pela qual a lei eleitoral pune os responsáveis com as sanções de inelegibilidade e cassação de registro e de diploma.

Não há, portanto, a contradição apontada pelo embargante.

A alegação de que o exame da ofensa ao art. 73 da Lei nº 9.504/97 exigiria mera qualificação jurídica dos fatos restou devidamente enfrentada na decisão atacada (fls. 583-584), pretendendo o embargante tão-somente o reexame da causa, fim para o qual não se prestam os embargos.

Por fim, ressalto que os representados não se encontram amparados pela ressalva do art. 73, inciso V, alínea *a*, da Lei nº 9.504/97, que admite a possibilidade de nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança, no período vedado pela lei.

A contratação temporária, prevista no art. 37, inciso IX, da Constituição Federal, possui regime próprio que difere do provimento de cargos efetivos e de empregos

públicos mediante concurso e não se confunde, ainda, com a nomeação ou exoneração de cargos em comissão ressalvada no citado art. 73, inciso V, da Lei nº 9.504/97.

Por isso, rejeito os embargos.

EXTRATO DA ATA

EDclREspe nº 21.167 – ES. Relator: Ministro Fernando Neves – Embargante: Sérgio Misse (Advts.: Dr. Marco Antonio Gama Barreto e outro) – Embargada: Procuradoria Regional Eleitoral do Espírito Santo.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do relator. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Francisco Peçanha Martins.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.169 **Recurso Especial Eleitoral nº 21.169** **Serra Negra do Norte – RN**

Relatora: Ministra Ellen Gracie.

Recorrentes: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro.

Advogados: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros.

Recorrente: Clementino Bezerra de Faria.

Advogados: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Recurso especial eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral. Captação ilegal de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97).

1. Sentença que cassou o prefeito e determinou a diplomação do vice. Correção pelo TRE. Possibilidade. Efeito translativo do recurso ordinário.

2. Condenação com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Desnecessidade de ajuizamento de recurso contra expedição de diploma e ação de impugnação de mandato eletivo. Precedentes.

3. O TSE entende que, nas eleições majoritárias, é aplicável o art. 224 do CE aos casos em que, havendo a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, a nulidade atingir mais de metade dos votos.

Recursos providos em parte para tornar insubsistente a diplomação do segundo colocado e respectivo vice e determinar que o TRE, nos termos do art. 224 do CE, marque data para a realização de novas eleições.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em conhecer em parte dos recursos e nesta parte dar-lhes provimento, vencidos os Ministros Presidente, Barros Monteiro e Luiz Carlos Madeira, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 10 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente, vencido – Ministra ELLEN GRACIE, relatora – Ministro BARROS MONTEIRO, vencido – Ministro LUIZ CARLOS MADEIRA, vencido.

Publicado no *DJ* de 26.9.2003.

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral ajuizou ação de investigação judicial eleitoral contra o Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega, candidato eleito ao cargo de prefeito, e o Sr. Saint-Clair Félix, candidato não-eleito ao cargo de vereador, ante a prática de abuso de poder econômico (art. 22 da Lei Complementar nº 64/90), mediante captação de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 (fl. 2).

A sentença julgou procedente, em parte, a ação para cassar o diploma do Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega e condená-lo à multa de oito mil reais, bem como condenar o Sr. Saint-Clair Félix à multa de cinco mil reais (fl. 148). Concluiu que, não tendo praticado nenhuma das condutas previstas no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, não pode o vice-prefeito eleito, Sr. Clementino Bezerra de Faria, ser penalizado, podendo, portanto, assumir o cargo (fl. 146).

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte manteve a decisão em relação ao Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega, prefeito eleito. No entanto, considerando a existência de erro material na sentença, cassou também o diploma do vice-prefeito, Sr. Clementino Bezerra de Faria (fl. 270). Determinou, ainda, a imediata execução do acórdão.

Os Srs. Clementino Bezerra de Faria (fl. 273) e Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix (fl. 287) opuseram embargos declaratórios, os quais foram rejeitados pelo Tribunal Regional (fls. 315 e 323).

Interpuseram, então, recurso especial (fls. 331 e 364).

O Sr. Clementino Bezerra de Faria alega que, se não houve recurso em relação à parte da sentença que entendeu ser legítima a assunção do vice-prefeito ao cargo de titular do Executivo Municipal, não poderia o TRE tê-la modificado de ofício sob o argumento de tratar-se de erro material. Sustenta, nesse ponto, violação aos arts. 458, 459, 463, I, 499, 505, 512 e 515, § 1º, do Código de Processo Civil e art. 9º, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal, uma vez que se operou a coisa julgada. Argumenta não se tratar de erro material, mas de deliberação explícita do julgador singular sobre a matéria, a qual não pode ser alterada sem que tenha sido objeto de recurso. Afirma que o TRE, ao determinar a diplomação do segundo colocado, afrontou o art. 224 do Código Eleitoral, já que a nulidade atingiu mais da metade dos votos. Acrescenta que o juiz eleitoral nem sequer se manifestou acerca da necessidade ou não de realização de novas eleições. Por fim, procura demonstrar dissídio jurisprudencial.

Quanto ao recurso especial dos Srs. Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix, alega-se que o diploma do prefeito eleito somente poderia ter sido cassado mediante recurso contra a expedição de diploma, previsto no art. 262, IV, do Código Eleitoral. Não tendo sido interposto o referido recurso, incide a coisa julgada material. Sustenta-se a inconstitucionalidade da aplicação imediata do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, em face do disposto nos arts. 14, §§ 10 e 15, III, da Constituição Federal, por afirmar que “não é compatível com a Constituição regra de lei ordinária que, material e adjetivamente, imponha perda de mandato, à revelia das causas previstas na Constituição, e fora dos mecanismos processuais igualmente inscritos na Constituição” (fl. 371). Aduz-se, ainda, violação ao art. 224 do Código Eleitoral.

Os recursos especiais foram admitidos (fls. 454 e 456).

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo não-conhecimento dos recursos (fl. 475).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Senhor Presidente, o TSE fixou entendimento no sentido de que:

“(…) se ocorrer a cassação do registro ou do diploma do titular após a eleição – seja fundada em causa personalíssima ou em abuso de poder –, maculada restará a chapa, perdendo o diploma tanto o titular como o vice, mesmo que este último não tenha sido parte no processo, sendo então desnecessária sua participação como litisconsorte” (Acórdão nº 19.541, de 18.12.2001, relator Ministro Sálvio de Figueiredo).

Isso ocorre porque a condição do vice-prefeito é subordinada à do prefeito, ou seja, o vice segue o mesmo destino do titular do cargo.

O entendimento expresso no acórdão recorrido é consentâneo com a jurisprudência do TSE.

A alegada ofensa à coisa julgada não merece prosperar.

Estabelece o art. 515, § 1º, do CPC:

“Art. 515. A apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro” (grifei).

O efeito translativo do recurso ordinário, conforme previsto no art. 515, § 1º, do CPC, aplicado subsidiariamente aos processos que tramitam na Justiça Eleitoral, autoriza a correção, pelo TRE, de questão atinente a matéria de ordem pública, no caso, a subordinação jurídica do vice-prefeito ao que decidido em relação ao prefeito.

Além disso, alega-se a inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei nº 9.504/97 com base no argumento de que “só a própria Constituição pode prever hipóteses e mecanismos de desconstituição do diploma, e conseqüente perda do mandato” (fls. 367-368).

Entretanto, por não versar o art. 41-A da Lei nº 9.504/97 sobre inelegibilidade, não há que se aplicar o art. 22, XV, da LC nº 64/90¹. Por essa razão, o TSE entende que, cassado o registro, com fundamento no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, para que a diplomação se torne insubsistente, desnecessária a posterior interposição de recurso contra expedição de diploma ou o ajuizamento da ação de impugnação de mandato eletivo. Colho da jurisprudência:

“A cassação do diploma não depende (...) de ação própria após a investigação judicial eleitoral (LC nº 64/90, art. 22, XV), por não se tratar de declaração de inelegibilidade.

¹“Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao corregedor-geral ou regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

(...)

XV – se a representação for julgada procedente após a eleição do candidato, serão remetidas cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral, para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11, da Constituição Federal, e art. 262, inciso IV do Código Eleitoral.”

Julgada procedente a investigação judicial eleitoral, a cassação do diploma é imediata (...).” Grifei (Acórdão nº 3.042, de 19.3.2002, relator Ministro Sepúlveda Pertence);

“(…) A decisão que julgar procedente representação por captação de sufrágio vedada por lei, com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, deve ter cumprimento imediato, cassando o registro ou o diploma, se já expedido, *sem que haja necessidade da interposição de recurso contra expedição de diploma ou de ação de impugnação de mandato eletivo.*” Grifei (Acórdão nº 19.739, de 13.8.2002, relator Ministro Fernando Neves);

“Já tendo sido expedido o diploma em favor da ora recorrida, a sanção adequada à espécie é a cassação do mesmo diploma *independentemente da interposição do recurso contra a expedição de diploma* (art. 262 do Código Eleitoral) *ou da propositura da ação de impugnação de mandato eletivo* (art. 14, § 10, da Lei Maior).

(…)

Em se tratando de decisão fundada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, *não se pode cogitar, no caso, da aplicação da norma do art. 22, XV, da LC nº 64/90*, que prevê a remessa de cópias de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral, no caso em que a representação for julgada procedente após a eleição do candidato, ‘para os fins previstos no art. 14, §§ 10 e 11, da Constituição Federal, e art. 262, inciso IV, do Código Eleitoral.’” Grifei (Acórdão nº 19.644, de 3.12.2002, relator Ministro Barros Monteiro).

Quanto ao art. 224 do CE, observo que o TRE não debateu o tema no acórdão que afastou o vice-prefeito do cargo. Opostos embargos declaratórios pelo vice-prefeito, o TRE afirmou que se pretendia “rediscutir questão já solucionada no acórdão, desafiando outra decisão, em substituição a já prolatada, de acordo com as suas argumentações, quando estes aspectos já foram devidamente sobreponderados no *decisum*” (fl. 326). Tenho a matéria por prequestionada.

O TSE entende que, nas eleições majoritárias, é aplicável o art. 224 do CE² aos casos em que, havendo a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, a nulidade atingir mais de metade dos votos. Cito precedentes:

²“Art. 224. Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do país nas eleições presidenciais, do estado nas eleições federais e estaduais, ou do município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações, e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias.

§ 1º Se o Tribunal Regional, na área de sua competência, deixar de cumprir o disposto neste artigo, o procurador regional levará o fato ao conhecimento do procurador-geral, que providenciará junto ao Tribunal Superior para que seja marcada imediatamente nova eleição.

§ 2º Ocorrendo qualquer dos casos previstos neste capítulo, o Ministério Público promoverá, imediatamente, a punição dos culpados.”

“Pleito majoritário. Código Eleitoral. Art. 224. Declarados nulos os votos por captação indevida (art. 41-A da Lei nº 9.504/97), que, no conjunto, excedem a 50% dos votos válidos, determina-se a realização de novo pleito, não a posse do segundo colocado.” (Acórdão nº 19.759, de 10.12.2002, relator Ministro Luiz Carlos Madeira.);

“Prevendo o art. 222 do Código Eleitoral a captação de sufrágio como fator de nulidade da votação, aplica-se o art. 224 do mesmo diploma nos casos em que houver a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, se a nulidade atingir mais de metade dos votos.” (Acórdão nº 19.878, de 10.9.2002, relator Ministro Luiz Carlos Madeira.)

Em relatório fornecido pelo Setor de Informações Eleitorais e Estatística da Secretaria de Informática do TSE, observo que os dados conferem com o relatório apresentado à fl. 357. Assim, nas eleições de 2000, o Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega foi eleito prefeito com 2.702 votos, de um total de 5.397 votos válidos (50,06%). O segundo colocado, Sr. Ruy Pereira dos Santos, obteve 2.695 votos (49,94% dos votos válidos).

Na linha dos precedentes desta Corte, a condenação do prefeito eleito com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 impõe a anulação dos votos a ele conferidos. Tendo obtido 50,06% dos votos válidos, a anulação implica a realização de nova eleição, por força do art. 224 do CE.

Dou provimento parcial aos recursos especiais para:

1. Tornar insubsistente a diplomação e posse do segundo colocado e respectivo vice, se estes atos já tiverem ocorrido; e

2. Determinar ao TRE que, nos termos do art. 224 do CE, marque data para a realização de novas eleições, devendo oficializar à Câmara Municipal de Serra Negra do Norte/RN para que seu presidente assuma a chefia do Poder Executivo local até a diplomação dos eleitos na nova eleição.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Senhor Presidente, de acordo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, de acordo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, de acordo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, gostaria de fazer apenas uma ressalva sobre o tema de coisa julgada ou não e louvar a excelente qualidade da sustentação oral produzida.

Acompanho o voto da relatora.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, confesso que, no primeiro momento, assaltou-me a preocupação com relação ao alegado pelo eminente advogado, de que haveria trânsito em julgado da decisão, que não havia comprovado conduta irregular do vice-prefeito. É fato que o Tribunal possui jurisprudência já consolidada, no sentido da indivisibilidade nesses casos, para fins de aferição e aplicação da norma do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, de cassação do registro, se antes da eleição, ou cassação do diploma, após a diplomação.

A única preocupação que me fica é que vamos enfrentar uma situação inusitada: o candidato a vice-prefeito não teve nenhuma conduta típica, como prescreve a Lei Eleitoral. Foi ele absolvido de qualquer conduta irregular apurada pelo procedimento próprio (art. 22 da LC nº 64/90, por indicação do art. 41-A da Lei nº 9.504/97).

Haveria também, a meu juízo, uma outra preocupação que, de uma certa forma a eminente relatora feriu o tema, mas ficou para mim um pouco confuso, que seria a questão da matéria debatida no Tribunal Regional Eleitoral. Segundo S. Exa. salientou, o TRE teria entendido, para estender a sanção ao vice-prefeito e com isso reformar a decisão, ter havido erro material. Pelo que ouvi da tribuna, o Ministério Público, perante a Corte, teria dado parecer no sentido da violação do art. 515 do CPC. Não sei se foi exatamente isso.

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): É verdade que essa questão foi posta da forma como V. Exa coloca, o que nos causa estranheza. Mas a forma de solução proposta é a única possível no caso. Veja que o Tribunal, ao corrigir a sentença, simplesmente não fez caso de que houvesse a indivisibilidade da chapa, mas ignorou esse fato.

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Aliás, não precisaria chamar como litisconsorte.

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Nem como litisconsorte. A Casa tem jurisprudência firme.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE (presidente): O que me impressiona é que o único recorrente, se não estou enganado, é o prefeito mais votado e afastado. Assim, simplesmente não se punha em causa o problema do vice-prefeito, que havia sido resolvido na sentença.

Ou o Tribunal Regional Eleitoral dava provimento ao apelo do candidato a prefeito mais votado, e automaticamente o vice-prefeito voltava à sua condição de vice, ou não dava provimento. Mas, de ofício, reformar-se um capítulo da decisão de 1º grau, *data venia*, entendo manifesta a ofensa à coisa julgada.

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): V. Exa. então manteria essa coisa julgada para fazer com que o vice-prefeito, que não foi eleito prefeito, assumisse o cargo de prefeito, ou assumisse como vice-prefeito, que é o cargo para o qual foi eleito?

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE (presidente): O erro de direito, com todas as vênias, não elide coisa julgada. E isso não se pode chamar de erro material, como demonstrou com brilho extraordinário o advogado do recorrente.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.169 – RN. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Recorrentes: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrente: Clementino Bezerra de Faria (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Usou da palavra, pelo segundo recorrente, o Dr. Paulo de Tarso Fernandes.

Decisão: Após os votos da ministra relatora e dos Ministros Carlos Velloso e Barros Monteiro, conhecendo parcialmente dos recursos e, nesta parte, dando-lhes provimento, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Luiz Carlos Madeira.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Paulo da Rocha Campos, vice-procurador-geral eleitoral.

EXTRATO DA ATA

RESpe nº 21.169 – RN. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Recorrentes: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrente: Clementino Bezerra de Faria (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Decisão: Apregoado o processo, o julgamento foi adiado ante a ausência da ministra relatora.

VOTO (VISTA – VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral ajuizou representação para instauração de investigação judicial eleitoral contra Dilvan Monteiro da Nóbrega, candidato eleito prefeito municipal de Serra Negra do Norte, Estado do Rio Grande do Norte, e Saint-Clair Félix, candidato a vereador não eleito do mesmo município – eleições do ano 2000. Imputou aos representados a prática de atos de abuso do poder econômico e captação ilícita de votos (art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 e 41-A da Lei nº 9.504/97).

Requeru a citação de Clementino Bezerra de Faria, candidato a vice-prefeito na chapa do primeiro representado, na “qualidade de litisconsorte passivo necessário”.

A ação foi julgada procedente, em parte, para condenar os representados ao pagamento de multa, sendo cassado o diploma e o mandato de Dilvan Monteiro da Nóbrega.

Com relação a Clementino Bezerra de Faria, a sentença assim dispôs:

“Por outro lado, apesar de ter sido citado para os termos da presente investigação, não tendo praticado diretamente nenhuma das condutas previstas no art. 41-A, da Lei nº 9.504/97, não pode o vice-prefeito eleito ser penalizado, razão pela qual, nos termos do art. 50, *caput* e 1º, da Lei Orgânica deste município, poderá assumir o cargo de prefeito, que restará vago em decorrência da cassação do diploma do prefeito eleito que ora se impõe”. (Fl. 146.)

O Ministério Público Eleitoral, em contra-razões ao recurso eleitoral de Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix, considerou:

“Ao contrário das sanções previstas na Lei Complementar nº 64/90, art. 22, XIV, que alcança, por expressa disposição legal, todos que hajam contribuído à prática das condutas previstas no art. 19, dentre elas o abuso do poder econômico, é pessoal a punição da captação ilícita de sufrágio ,

como se depreende da sua própria redação: (...) constitui captação de sufrágio, vedada por esta lei, o *candidato* doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinquenta mil Ufirs, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar n.º 64, de 18 de maio de 1990.

Sendo assim, se houve apenas o reconhecimento da captação ilícita de sufrágio, a sanção prevista só poderia ter recaído sob seus responsáveis, os recorrentes, em face da pessoalidade exigida pela Lei n.º 9.504/97, art. 41-A.

Então, conclui-se que a absolvição do Sr. Clementino Bezerra de Faria (*sic*), candidato a vice-prefeito, e a condenação do Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega, candidato a prefeito, não apresentam qualquer incongruência”. (Fls. 198-199.)

O pedido final foi este:

“*Diante do exposto*, requer o *Ministério Público* o improvimento do recurso, mantendo-se, por conseguinte, a respeitável sentença”. (Fl. 202.)

O acórdão conheceu do recurso de Dilvan Monteiro da Nóbrega e lhe negou provimento, estendendo a cassação ao candidato a vice-prefeito, Clementino Bezerra de Faria, com esta conclusão:

“Em vista do exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento. Considerando, entretanto, a existência do chamado erro de juízo e rejeitadas as preliminares argüidas pelos recorrentes, casso, por se tratar de relação jurídica subordinada, o mandato do vice-prefeito Clementino Bezerra de Faria, alcançado pela cassação do diploma do prefeito de sua chapa, Dilvan Monteiro da Nóbrega, confirmando, contudo, a decisão de 1.º grau em relação ao suplente de vereador Saint-Clair Felix.

Tratando-se de decisão com efeito imediato, intime-se o candidato classificado em segundo lugar no pleito de outubro de 2000, para que assuma o cargo de prefeito municipal de Serra Negra do Norte”. (Fl. 268.)

Da ementa constou:

“Corrige-se erro material do juízo de 1º grau, determinando-se a cassação imediata do diploma e conseqüentemente do mandato de vice-prefeito, com a convocação do 2º colocado no pleito, para assumir a titularidade do executivo municipal”. (Fl. 270.)

No voto condutor, observara o relator:

“Mas, que fez o julgador de primeiro grau?

Após asseverar que a citação ao vice-prefeito só se tornaria obrigatória, na investigação, caso lhe fosse imputada também infringência ao art. 41-A por captação ilícita de sufrágio, e, por inexistir tal imputação, não poderia ocorrer seu chamamento a juízo, até porque – mesmo citado – contra ele nada se apurou, e, conseqüentemente, não haveria de ser penalizado, e concluindo, em seguida, e com fulcro no art. 50^o *caput* e § 1^o da Lei Orgânica do Município de Serra Negra do Norte que deveria o vice-prefeito Clementino Bezerra de Faria assumir o cargo de prefeito, vago em decorrência da cassação do diploma do prefeito Dilvan Monteiro da Nóbrega. A alegada injustiça da sentença invocada pelo cassado está mais do que manifesta, e, incorrendo o magistrado prolator da decisão em *error in iudicando*, restando tão-somente a este órgão *ad quem* analisar a matéria, substituindo, se necessário, a fundamentação do *decisum*, sem alteração dos fatos basilares, ensejadores da inicial e da contestação”. (Fl. 254.)

Os embargos de declaração opostos por Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix (fl. 287) e Clementino Bezerra de Faria (fl. 273) foram rejeitados (fls. 315 e 323).

Interpuseram separadamente recursos especiais (fls. 331 e 364).

Clementino Bezerra de Faria alega violação aos arts. 458, 459, 463, *caput* e inciso I, 499, 505, 512 e 515, § 1^o, do Código de Processo Civil, §, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal e 224 do Código Eleitoral.

Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix apontam afronta ao arts. 224, 262, IV, parte final, do Código Eleitoral, e a inconstitucionalidade do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, em razão do disposto nos arts. 14, § 10, e 15, III, da Constituição Federal.

O Ministério Público Eleitoral, em contra-razões, propugna pelo improvimento dos recursos.

Os recursos foram admitidos na origem.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo não-conhecimento.

A e. ministra relatora, Ellen Gracie, votou pelo conhecimento e provimento parcial dos recursos, apenas no que tange à violação do art. 224 do Código Eleitoral.

Pedi vista.

Peço vênia a e. ministra relatora, para dela divergir.

Não houve erro material.

O Ministro Cesar Asfor Rocha, sendo relator no Recurso Especial nº 43.714/RJ, R. Sup. Trib. Just., Brasília, a. 10, (102): 271 – 388, fevereiro 1998, p. 278 a 281, considerou:

“Acontece que o magistrado singular quis mesmo estabelecer o BTN e não a OTN, por isso mesmo que o índice que restou fixado não foi fruto de seu manifesto equívoco ou engano, mas resultado de seu próprio convencimento.

Ora, ‘erro material é aquele perceptível *primo ictu oculi* e sem maior exame, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença’ (Resp nº 15.649-0/SP, rel. em. Min. Pádua Ribeiro), por isso é que ‘para que se configure o erro material não basta a simples inexatidão; impõe-se que dele resulte desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença’ (Ag nº 53.892/RJ, do TFR, rel. saudoso Min. Geraldo Sobral), ambos citados por Theotonio Negrão (28. ed., notas n^{os} 12a. e 12b. ao art. 463).

No caso, como já afirmado, o índice consignado na sentença decorreu da afirmação consciente do juiz que a prolatou.

Sendo assim, ainda que possa ser censurado o índice adotado – o que admito apenas para dar sabor ao debate – não houve nenhum *desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença* de sorte a que se pudesse afirmar ter havido erro material.

Com efeito, essa opção do magistrado, consagrada na sentença proferida, só poderia ser atacada por apelação e não por mero pedido de correção de inexatidão material”.

Aliás o próprio acórdão recorrido afirma a ocorrência de *error in judicando*.

Houve, então, violação ao art. 463, I, do Código de Processo Civil.

Não havendo recurso do Ministério Público Eleitoral, que considerou o tema, em contra-razões, e pediu a confirmação da sentença, operou-se a preclusão, configurando-se a coisa julgada. Houve ofensa ao inciso XXXVI do art. 5^º da Constituição da República⁴.

É certo que “a sentença pode ser impugnada no todo ou em parte” (art. 505 do CPC) e que “o julgamento proferido pelo Tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto de recurso” (art. 512 do CPC).

Por outro lado, em termos de apelação, vigora o princípio posto no art. 515 do CPC:

“Art. 515. A apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada”.

³“Art. 463. Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la:

I – para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

(...)”

⁴“XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”

Tantum devolutum, quantum appellatum .

Não incide a exceção do § 1º:

“§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro”.

É que não houve omissão da sentença.

Também a outra – a do § 2º – não opera:

“§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao Tribunal o conhecimento dos demais”.

Não se cogitou de pluralidade de fundamentos.

O art. 515 do CPC foi violado.

Tenho que, na jurisdição eleitoral, não se procede de ofício, salvo nas hipóteses dos incisos IV, V e VI do art. 267 do CPC, conforme dito em seu § 3º⁵ e nas dos incisos do art. 301, do mesmo código, assim como consignado em seu § 4º⁶.

⁵“Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:

(...)

IV – quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

V – quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada;

VI – quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

(...)

§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos §§ IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.”

⁶“Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar:

I – inexistência ou nulidade da citação;

II – incompetência absoluta;

III – inépcia da petição inicial;

IV – perempção;

V – litispendência;

VI – coisa julgada;

VII – conexão;

VIII – incapacidade da parte, defeito de representação ou falta de autorização;

IX – convenção de arbitragem;

X – carência de ação;

XI – falta de caução ou de outra prestação, que a lei exige como preliminar

§ 4º Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo.”

A esses fundamentos, rogando vênias, mais uma vez, à e. Ministra Ellen Gracie, conheço e dou provimento ao recurso de Clementino Bezerra de Faria, para restabelecer a sentença de primeiro grau.

Ultrapassada essa fase, acompanho o voto da ministra relatora para prover os recursos pela violação ao art. 224 do Código Eleitoral, determinando a realização de novas eleições.

É o voto.

VOTO (RATIFICAÇÃO)

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Senhor Presidente, não obstante as alentadas e bem fundamentadas razões que nos trouxe o eminente Ministro Luiz Carlos Madeira, entendo que a decisão judicial não pode nem deve levar ao absurdo ou, no caso da Justiça Eleitoral, ao desrespeito e ao cerceamento da vontade dos eleitores.

Veja que, para adotarmos solução diversa, o vice-prefeito ficaria mantido, por quanto ocorrida coisa julgada a seu favor. Mas seria mantido como prefeito – cargo para o qual ele não concorreu nem foi eleito – ou como vice-prefeito? Parece-me que estaríamos, assim, a adotar no Brasil a “Jurisprudência Bush”: o prefeito municipal seria eleito pelo juiz eleitoral e, mais que isso, pela omissão do Ministério Público Eleitoral, que não recorreu.

Verifico que, além das razões trazidas, constatou-se que esse vice-prefeito não seria sequer considerado litisconsorte necessário. A jurisprudência da Casa é firme nesse sentido, dispensando inclusive a sua citação, para que acompanhe a sorte do prefeito com relação ao qual foi caracterizado o abuso de poder na captação de sufrágio.

Verifico ainda que o prefeito afastado obteve mais de 50% dos votos do eleitorado daquela cidade. Esse fato atrai necessariamente – e não vejo como fugirmos disso – a incidência do art. 224 do Código Eleitoral, sendo necessária a realização de uma nova eleição. Assim, como realizaríamos essa nova eleição? Caso mantido o vice-prefeito, obrigar-se-iam os eventuais novos candidatos a prefeito a se comprometerem com a composição de uma chapa com esse vice-prefeito? Não é possível. Anuladas as eleições, ficam, *ipso facto*, afastados o prefeito, que incidiu no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, e o seu vice.

Ao examinar o caso, tive dificuldade em conciliar essa realidade complexa. Parece-me que o eleitorado daquele município, majoritariamente, sufragou um nome. Este nome, verificou-se, incidiu nas sanções do art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Esta Corte, sistematicamente, tem considerado que o vice-prefeito, nessas hipóteses, lhe acompanha a sorte.

Independentemente das considerações de ordem processual, Sr. Presidente, por essas razões e para evitar que ocorra o absurdo, mantenho o voto que anteriormente proferi.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, examinei a questão apenas superficialmente, pois não tive os autos em mãos. O argumento da Ministra Ellen Gracie é bastante relevante. Assim, estou diante de duas afirmações: uma, da ilustre relatora, que declara ter sido a eleição do prefeito viciada e, por isso mesmo, anulada; outra, sobre considerações de ordem processual que pesam.

Em face disso, Sr. Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.169 – RN. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Recorrentes: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrente: Clementino Bezerra de Faria (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Decisão: Após os votos da ministra relatora e dos Ministros Carlos Velloso e Barros Monteiro, conhecendo parcialmente dos recursos e, nesta parte, lhes dando provimento, e do voto do Ministro Luiz Carlos Madeira, conhecendo integralmente do recurso do 2º recorrente e lhe dando provimento, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Francisco Peçanha Martins.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, iniciado na seara empolgante do Direito Eleitoral, marcada pelo dinamismo na aplicação das regras jurídicas à atualidade das lides políticas, vislumbrei neste caso, após os votos da Ministra Ellen Gracie, relatora, e do Ministro Luiz Carlos Madeira, uma situação jurídica ímpar e inusitada para mim, e que diz respeito ao instituto jurídico relevante da coisa julgada, no qual se vem travando uma ampla discussão doutrinária, agudizada pela desmesurada extensão da corrupção, dita inoculada no DNA nacional.

A ministra relatora, em preciso relatório descreve, com exatidão, os fatos contidos nos autos do recurso especial:

“(...) o Ministério Público Eleitoral ajuizou ação de investigação judicial eleitoral contra o Sr Dilvan Monteiro da Nóbrega, candidato eleito ao cargo de prefeito, e o Sr . Saint-Clair Félix, candidato não-eleito ao cargo de vereador, ante a prática de abuso de poder econômico (art. 22 da Lei Complementar nº 64/90), mediante captação de sufrágio prevista no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 (fl. 2).

A sentença julgou procedente, em parte, a ação para cassar o diploma do Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega e condená-lo à multa de oito mil reais, bem como condenar o Sr Saint-Clair Félix à multa de cinco mil reais (fl. 148). Concluiu que, não tendo praticado nenhuma das condutas previstas no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, não pode o vice-prefeito eleito, Sr Clementino Bezerra de Faria, ser penalizado, podendo, portanto, assumir o cargo (fl. 146).

O Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Norte manteve a decisão em relação ao Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega, prefeito eleito. No entanto, considerando a existência de erro material na sentença, cassou também o diploma do vice-prefeito, Sr. Clementino Bezerra de Faria (fl. 270). Determinou, ainda, a imediata execução do acórdão.

Os Srs. Clementino Bezerra de Faria (fl. 273) e Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix (fl. 287) opuseram embargos declaratórios, os quais foram rejeitados pelo Tribunal Regional (fls. 315 e 323).

Interpuseram, então, recurso especial (fls. 331 e 364).

O Sr. Clementino Bezerra de Faria alega que, se não houve recurso em relação à parte da sentença que entendeu ser legítima a assunção do vice-prefeito ao cargo de titular do Executivo Municipal, não poderia o TRE tê-la modificado de ofício sob o argumento de tratar-se de erro material. Sustenta, nesse ponto, violação aos arts. 458, 459, 463, I, 499, 505, 512 e 515, § 1º, do Código de Processo Civil e art. 5º, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal, uma vez que se operou a coisa julgada. Argumenta não se tratar de erro material, mas de deliberação explícita do julgador singular sobre a matéria, a qual não pode ser alterada sem que tenha sido objeto de recurso. Afirma que o TRE, ao determinar a diplomação do segundo colocado, afrontou o art. 224 do Código Eleitoral, já que a nulidade atingiu mais da metade dos votos. Acrescenta que o juiz eleitoral nem sequer se manifestou acerca da necessidade ou não de realização de novas eleições. Por fim, procura demonstrar dissídio jurisprudencial.

Quanto ao recurso especial dos Srs. Dilvan Monteiro da Nóbrega e Saint-Clair Félix, alega-se que o diploma do prefeito eleito somente poderia ter sido cassado mediante recurso contra a expedição de diploma, previsto

no art. 262, IV, do Código Eleitoral. Não tendo sido interposto o referido recurso, incide a coisa julgada material. Sustenta-se a inconstitucionalidade da aplicação imediata do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, em face do disposto nos arts. 14, §§ 10 e 15, III, da Constituição Federal, por afirmar que ‘não é compatível com a Constituição regra de lei ordinária que, material e adjetivamente, imponha perda de mandato, à revelia das causas previstas na Constituição, e fora dos mecanismos processuais igualmente inscritos na Constituição’ (fl. 371). Aduz-se, ainda, violação ao art. 224 do Código Eleitoral.

Os recursos especiais foram admitidos (fls. 454 e 456).

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo não-conhecimento dos recursos (fl. 475).

É o relatório”.

Aos fatos, o Ministro Madeira, no resumo que fez, esclarece haver sido requerida “a citação de Clementino Bezerra de Faria, candidato a vice-prefeito na chapa do primeiro representado, na ‘qualidade de litisconsorte passivo necessário’”, enfatizando a parte da sentença que o teria absolvido das condutas previstas no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, e que vale mais uma vez ser transcrita:

“Por outro lado, apesar de ter sido citado para os termos da presente investigação, não tendo praticado diretamente nenhuma das condutas previstas no art. 41-A, da Lei nº 9.504/97, não pode o vice-prefeito eleito ser penalizado, razão pela qual, nos termos do art. 50, *caput* e 1º, da Lei Orgânica deste Município, poderá assumir o cargo de prefeito, que restará vago em decorrência da cassação do diploma do prefeito eleito que ora se impõe”.

Transcreve, ainda, parte das contra-razões ao recurso eleitoral de Dilvan Monteiro da Nóbrega, prefeito eleito, em que o *Parquet*, acentuando o caráter pessoal da punição da captação ilícita de sufrágio, como depreendeu da redação do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, afirma contrariado o v. acórdão recorrido que a sanção só poderia ter recaído sob seus responsáveis, “os recorrentes”, concluindo “que a absolvição do Sr. Clementino Bezerra de Faria (*sic*), candidato a vice-prefeito, e a condenação do Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega, candidato a prefeito, não apresentam qualquer incongruência”, e pedindo, expressamente; “Diante do exposto, requer o Ministério Público o improvimento do recurso, mantendo-se, por conseguinte, a respeitável sentença.”

O acórdão recorrido, como vimos nos relatórios, conheceu do recurso de Dilvan Monteiro da Nóbrega, prefeito eleito com 50,06% dos votos, mas negou-lhe provimento, estendendo a cassação ao candidato a vice-prefeito, Clementino Bezerra de Faria, com a conclusão transcrita pelo Ministro Madeira, nestes termos:

“Em vista do exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento. Considerando, entretanto, a existência do chamado erro de juízo e rejeitadas as preliminares argüidas pelos recorrentes, casso, por se tratar de relação jurídica subordinada, o mandato do vice-prefeito Clementino Bezerra de Faria, alcançado pela cassação do diploma do prefeito de sua chapa, Dilva Monteiro da Nóbrega, confirmando, contudo, a decisão de 1^o grau em relação ao suplente de vereador Saint-Clair Felix.

Tratando-se de decisão com efeito imediato, intime-se o candidato classificado em segundo lugar no pleito de outubro de 2000, para que assuma o cargo de prefeito municipal de Serra Negra do Norte”.

Da ementa, diz ainda o Ministro Madeira, constou:

“Corrige-se erro material do juízo de 1^o grau, determinando-se a cassação imediata do diploma e conseqüentemente do mandato de vice-prefeito, com a convocação do 2^o colocado no pleito, para assumir a titularidade do executivo municipal”.

Temos, então, nos autos, a seguinte situação jurídica em Serra Negra do Norte: o prefeito eleito com 50,06% dos votos teve cassado o diploma por captação ilegal de sufrágio capitulada no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, pela sentença de 1^o grau, que, não obstante, excluiu da condenação o seu vice-prefeito, Sr. Clementino Bezerra de Faria, e o declarou possível substituto do prefeito.

O Ministério Público não recorreu da sentença, pelo que concluiu o Ministro Madeira, “operou-se a preclusão, configurando-se a coisa julgada”, havendo violação ao art. 463, I, CPC e art. 5^o, XXXVI, CF/88.

Esta é a premissa básica do voto do Ministro Madeira. Havia se configurado a coisa julgada em favor do vice-prefeito excluído da condenação por prática da captação ilegal de sufrágio.

Vejamos o *decisum* exarado em ação de investigação por prática de abuso do poder econômico, já que a sentença declarou, na sua fundamentação, que seria desnecessária a citação do vice-prefeito consoante jurisprudência do TSE firmada no REspe nº 19.540/MS, rel. Min. Fernando Neves, DJ 7.12.2001, e Ag nº 3.032/PB, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 10.5.2002 (fl. 138), e mais adiante, no exame da prova, concluído que o vice-prefeito não teria praticado diretamente nenhuma das condutas previstas no art. 41-A da Lei nº 9.504/97, não podendo ser penalizado, razão pela qual, nos termos dos arts. 50, *caput* e 1^o, da Lei Orgânica desse município, “poderá” assumir o cargo de prefeito, que restará vago em decorrência da cassação do diploma do prefeito eleito. No *decisum* decretou a sentença:

“Ante o exposto, rejeito a preliminar de prescrição levantada pelos investigados, e, no mérito, *julgo procedente em parte o pedido do investigante* para, com esteio no art. 41-A, da Lei nº 9.504/97, cassar o diploma e, por consequência, o mandato de Dilvan Monteiro da Nóbrega, prefeito neste município, e condená-lo ao pagamento de multa no valor de R\$8.000,00 (oito mil reais), levando-se em conta sua capacidade econômico-financeira a gravidade dos fatos e ainda ao princípio da proporcionalidade que deve nortear a imposição de sanção pecuniária por parte do estado-juiz, bem assim para condenar Saint-Clair Félix ao pagamento de multa no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), atendendo-se aos mesmos motivos acima delineados.

Sem custas.

Encaminhe-se, mediante ofício, ao ilustre relator da Ação Penal nº 4/2002, em curso no egrégio Tribunal Regional Eleitoral, cópia desta decisão e dos termos de depoimento de fls. 61-66 e 78, tendo em vista o disposto no art. 40, do Código de Processo Penal, a fim de serem tomadas as medidas cabíveis.

Publique-se, registre-se e intemem-se” (fl.148).

Contra a sentença foi interposto o recurso de apelação (fls. 156-188), seguindo-se as contra-razões do Ministério Público (fls. 191-202), cópia de ação cautelar, pedindo fosse concedido efeito suspensivo à apelação (fls. 211-220), decisão denegatória do pleito cautelar (fls. 221-224) e parecer do procurador regional eleitoral, que expressamente consigna:

“(…)

10. De outro lado, em sua respeitável sentença (fl. 138), o ilustre magistrado entendeu ser desnecessária a citação do vice-prefeito Clementino Bezerra de Faria, não obstante tenha sido requerida e deferida, para que sobre ele recaísse também a cassação do diploma.

11. Entendeu também o ilustre juízo *a quo*, à fl. 146, que fundamentado no art. 50, *caput*, e § 1º da Lei Orgânica do Município, poderá assumir o cargo de prefeito, o vice-prefeito eleito, uma vez que restaria vago o cargo, em decorrência da cassação do diploma do primeiro.

12. Ocorre que, nas razões de recurso (fl. 172), os recorrentes argüem nulidade, anotando que a r sentença deu tratamento diverso ao prefeito e ao vice-prefeito, eleitos no mesmo pleito, condenando o primeiro e absolvendo o segundo.

13. Penso que deve ser aplicado, *in casu*, o art. 515 do Código de Processo Civil, que determina que o efeito devolutivo do recurso faz com que seja devolvido ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de toda a matéria efetivamente impugnada pelo recorrente. Estamos diante de um recurso

ordinário por excelência, que se presta à correção do *error in iudicando* e *error in procedendo*, com a finalidade de reformar e anular a sentença, respectivamente.

14. Ademais, estamos perante questões suscitadas e discutidas que devem ser apreciadas pelo Tribunal.

15. Nesse diapasão, a respeito dos efeitos que devem ser dados à cassação do diploma do vice-prefeito em relação ao prefeito, trago à colação a seguinte jurisprudência do colendo Tribunal Superior Eleitoral:

‘Representação. Captação ilegal de sufrágio. Oferta. Pagamento. Formaturas. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Art. 22 da LC nº 64/90. Prefeito candidato à reeleição. Vereador. Extinção sem julgamento do mérito. Falta de citação do vice-prefeito. Litisconsórcio necessário. Inexistência. Decadência. Não-ocorrência.

1. Em representação em que se imputa a prática de ato ilegal apenas ao prefeito, não é necessária a citação do vice-prefeito. Inexistência do litisconsórcio necessário.

2. Por se tratar de uma relação jurídica subordinada, o mandato do vice-prefeito é alcançado pela cassação do diploma do prefeito de sua chapa’ (Ac nº 19.782, de 27.6.2002, Recurso Especial Eleitoral nº 19.782, Classe 22ª/SP, rel. Min. Fernando Neves).

16. Ora, a decisão do ilustre juiz ao não cassar o diploma do vice-prefeito foi, *data venia*, contra o texto legal, fundado em evidente erro, pois a cassação do diploma do prefeito se estende ao vice-prefeito.

17. É lição de Adriano Soares da Costa ‘que o candidato a vice segue sempre a sorte do candidato principal: ele é, realmente, um candidato acessório.’ Se não bastasse o fato de que a ação proposta para anular a eleição do prefeito, com fundamento em alegada fraude eleitoral, não pode se processar e julgada sem que figure na relação processual com ele diplomado, a r. decisão incidiu em *error in procedendo* ao desconhecer que nas eleições em geral o voto atribuído a candidato, beneficia automaticamente, o vice, que com ele compõe a chapa (TSE, DJU 8.4.94, p. 7.276).

18. Assim, reconhecido o *error in procedendo* (art. 515, § 3º, CPC) é o caso do Tribunal ao cassar a sentença, reconheça no segundo classificado na eleição municipal para prefeito de Serra Negra do Norte, como a pessoa que deve substituir Dilvan Monteiro da Nóbrega, face à sua cassação”.

Note-se que o *decisum* julgou procedente em parte a ação de investigação, decretando a cassação do diploma do prefeito eleito e do vereador, nada dizendo quanto à substituição do prefeito cassado. Absolveu o vice-prefeito, cuja citação disse desnecessária por seguir a sorte do prefeito, e adiantou que ele “poderá” substituí-lo.

A rigor, pois, não temos configurada *coisa julgada* quanto à substituição do prefeito. Diz-se, porém, que a absolvição do vice-prefeito e a simples possibilidade de vir a ser o substituto, tanto que disse o juiz “poderá ser”, constituiria coisa julgada. Pedindo vênia, penso que não temos configurada, na espécie, a coisa julgada material.

A sentença deu parcial provimento à ação, absolvendo o vice-prefeito, citado desnecessariamente como litisconsorte passivo necessário, e declarou que ele “poderá assumir” o cargo vago. Não determinou. Não decretou a assunção do cargo vago de prefeito pelo vice-prefeito. Disse, apenas, que ele “poderá assumir”, afastada que foi a sua culpabilidade. Nas circunstâncias em que decorreu a eleição, porém, está afastada tal possibilidade, por isso mesmo que impositiva a realização da nova eleição *ex-vi* do art. 224, CE.

Como leciona Sérgio Bermudes:

“Deduz-se do art. 469, inclusive por seu inciso II, que somente o dispositivo da sentença (art. 458, III) e nada além dele, faz coisa julgada material. Só o dispositivo tem força de lei, mesmo assim limitada essa eficácia à lide, ou às questões que, efetivamente, ele houver decidido (art. 468)” (In *Introdução ao Processo Civil*).

Demais disso, a sentença foi atacada por apelação do prefeito eleito por 50,06% e cassado por infração ao art. 41-A da Lei n.º 9.504/97.

A sua eleição foi viciada e, por isso mesmo, cassado o seu diploma. Na hipótese, a jurisprudência do TSE indica aplicável o art. 224, CE, como vemos:

“(…)

Pleito majoritário. Código Eleitoral. Art. 224. Declarados nulos os votos por captação indevida (art. 41-A da Lei n.º 9.504/97), que, no conjunto, excedem a 50% dos votos válidos, determina-se a realização de novo pleito, não a posse do segundo colocado.” (REspe n.º 19.759/PR, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, *DJ* 14.2.2003.);

“(…)

Prevendo o art. 222 do Código Eleitoral a captação de sufrágio como fator de nulidade da votação, aplica-se o art. 224 do mesmo diploma nos casos em que houver a incidência do art. 41-A da Lei n.º 9.504/97, se a nulidade atingir mais de metade dos votos” (REspe n.º 19.878/MS, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, sessão 10.9.2002).

Do acórdão foi interposto recurso especial. É certo que todos os recursos foram recebidos no efeito devolutivo. Mas é indiscutível que a cassação do diploma do prefeito não transitou em julgado. Ora, se assim é, como falar em trânsito em

julgado parcial da sentença, para atribuir efeito válido a uma eleição fraudada e, por isso mesmo, nulos os votos atribuídos ao prefeito, único concorrente direto ao pleito anulado, consagrando substituto o seu vice, cuja sorte segue a do candidato a prefeito?

Discute-se, neste Tribunal, em sede de recurso especial, o diploma do prefeito. O recurso com efeito devolutivo, se tiver êxito, anula a sentença e o acórdão. Se, ao revés, não for provido, como preconizam, aliás, os votos prolatados, manter-se-á a cassação do diploma.

E a consequência da anulação? Poderá ser a da legitimação de um vice-prefeito cuja eleição foi viciada, já que não teve votos e a sua diplomação decorreu da circunstância de haver sido eleito fraudulentamente o prefeito? Poder-se-á consagrar o ilícito? Penso que não. A lei, precisamente o art. 91 do Código Eleitoral e a jurisprudência consolidada do TSE, na interpretação dos arts. 41-A da Lei nº 9.504/97 e 224 do CE, é negatória de litisconsórcio necessário do vice-prefeito. Tinha até ponto de vista em contrário, como manifestei em sessão, aventando a possibilidade de nulidade da sentença por falta de citação, como aprendi com Pontes de Miranda (In *Tratado da ação rescisória*, Capítulo IV, § 41, p. 452-460) e Eduardo Ribeiro (REsp nº 7.556/RO, DJ. 2.9.91).

O fato, porém, dos autos é que o vice-prefeito foi citado e interpôs recurso especial contra o acórdão. Antes interpôs embargos de declaração ao v. acórdão recorrido ao fundamento de que a decisão monocrática, que condenou o prefeito com a perda do diploma, o isentou, não podendo o egrégio Tribunal Regional Eleitoral, sem o ajuizamento de recurso, reformá-la, por ver naquela decisão, um erro material.

Recurso houve, do prefeito, buscando alforriar-se da acusação de captação ilegal de voto e manter o diploma. Teria o vice-prefeito direito próprio a opor a anulação do pleito pelo implemento das condições previstas no art. 224 do Código Eleitoral? Creio que não. A sua sorte continua vinculada à do prefeito, único votado pelo povo. A propósito, vale transcrever a ementa do acórdão exarado do REspe nº 19.782/SP, da relatoria do Ministro Fernando Neves:

“Representação. Captação ilegal de sufrágio. Oferta. Pagamento. Formaturas. Art. 41-A da Lei nº 9.504/97. Art. 22 da LC nº 64/90. Prefeito candidato à reeleição. Vereador. Extinção sem julgamento de mérito. Falta de citação do vice-prefeito. Litisconsórcio necessário. Inexistência. Decadência. Não-ocorrência.

1. Em representação em que se imputa a prática de ato ilegal apenas ao prefeito, não é necessária a citação do vice-prefeito. Inexistência de litisconsórcio necessário.

2. Por se tratar de uma relação jurídica subordinada, o mandato do vice-prefeito é alcançado pela cassação do diploma do prefeito de sua chapa”.

No voto, o Ministro Fernando Neves transcreve ementas da relatoria dos Ministros Vidigal, REspe nº 15.817/ES, DJ 22.6.2001, e Sálvio de Figueiredo, REspe nº 19.541/MG, DJ 8.3.2002, no mesmo sentido.

A jurisprudência do Tribunal é, pois, pacífica na proclamação de tratar-se de relação jurídica subordinada a do vice-prefeito e, por isso mesmo, alcançável pela cassação do diploma do prefeito de sua chapa, o que foi determinado pela sentença e mantido pelo acórdão. É certo que a sentença e o acórdão não cogitaram da aplicação do art. 224, CE.

Sobre a matéria, disse, com propriedade, a ministra relatora, no voto que vale em parte reproduzir:

“(…) Opostos embargos declaratórios pelo vice-prefeito, o TRE afirmou que se pretendia *‘rediscutir questão já solucionada no acórdão, desafiando outra decisão, em substituição a já prolatada, de acordo com as suas argumentações, quando estes aspectos já foram devidamente sobrepujados no decisum’* (fl. 326). Tenho a matéria por prequestionada.

O TSE entende que, nas eleições majoritárias, é aplicável o art. 224 do CE aos casos em que, havendo a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, a nulidade atingir mais de metade dos votos. Cito precedentes:

‘Pleito majoritário. Código Eleitoral. Art. 224. Declarados nulos os votos por captação indevida (Art. 41-A da Lei nº 9.504/97), que, no conjunto, excedem a 50% dos votos válidos, determina-se a realização de novo pleito, não a posse do segundo colocado.’ (Acórdão nº 19.759, de 10.12.2002, relator Ministro Luiz Carlos Madeira.);

‘Prevendo o art. 222 do Código Eleitoral a captação de sufrágio como fator de nulidade da votação, aplica-se o art. 224 do mesmo diploma nos casos em que houver a incidência do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, se a nulidade atingir mais de metade dos votos.’ (Acórdão nº 19.878, de 10.9.2002, relator Ministro Luiz Carlos Madeira.)

Em relatório fornecido pelo Setor de Informações Eleitorais e Estatística da Secretaria de Informática do TSE, observo que os dados conferem com o relatório apresentado à fl. 357. Assim, nas eleições de 2000, o Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega foi eleito prefeito com 2.702 votos, de um total de 5.397 votos válidos (50,06%). O segundo colocado, Sr. Ruy Pereira dos Santos, obteve 2.695 votos (49,94% dos votos válidos).

Na linha dos precedentes desta Corte, a condenação do prefeito eleito com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97 impõe a anulação dos votos a ele conferidos. Tendo obtido 50,06% dos votos válidos, a anulação implica a realização de nova eleição, por força do art. 224 do CE”.

Temos, então, que interposto o recurso especial contra o acórdão recorrido, a questão prejudicial na lide – a anulação do diploma do prefeito – não transitou em julgado, impondo-se decidi-la consoante a lei e a jurisprudência pacífica da Corte, o que fez a ilustre relatora, cuja conclusão se me afigura perfeita e que também transcrevo:

“Dou provimento parcial aos recursos especiais para:

1. Tornar insubsistente a diplomação e posse do segundo colocado e respectivo vice, se estes atos já tiverem ocorrido; e
2. Determinar ao TRE que, nos termos do art. 224 do CE, marque data para a realização de novas eleições, devendo oficial à Câmara Municipal de Serra Negra do Norte/RN para que seu presidente assuma a chefia do Poder Executivo local até a diplomação dos eleitos na nova eleição”.

O vice-prefeito, inocentado pela sentença da prática de abuso do poder econômico, poderá participar da nova eleição.

À vista do exposto, nego provimento aos recursos nos termos do voto da relatora.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.169 – RN. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Recorrentes: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrente: Clementino Bezerra de Faria (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Decisão: Após o voto do Ministro Francisco Peçanha Martins, acompanhando a ministra relatora, pediu vista o Ministro Caputo Bastos.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

VOTO (VISTA)

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, pedi vista dos autos, pois desde o início do julgamento a questão posta chamou-me a atenção, especialmente pelas circunstâncias que delineiam a controvérsia.

Após os votos proferidos e, não obstante os esclarecimentos surgidos com os debates, a leitura dos autos dissipou algumas indagações remanescentes, habilitando-me a proferir meu voto, o que faço nesta sessão.

Apenas para rememorar, assinalo que a eminente relatora conhece do recurso para determinar a realização de nova eleição e o não menos eminente Ministro Luiz Carlos Madeira, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada em relação ao vice-prefeito, chamado à lide como litisconsorte passivo necessário, dá provimento ao recurso do vice-prefeito para restabelecer a sentença de primeiro grau.

Do exame que fiz, não tenho dúvida em acompanhar o voto da eminente relatora Ministra Ellen Gracie.

Com efeito, embora esteja convencido da impropriedade das razões jurídicas que animaram o acórdão recorrido, não há sentido prático nem legal que permita divergir do voto condutor, para abraçar, no caso concreto, a tese da apontada coisa julgada que sustenta ambos os recursos submetidos a nossa apreciação (fls. 331-350 e 364-379).

O primeiro aspecto que me preocupava dizia com o chamamento do vice-prefeito à lide, diante do entendimento dominante nesta Casa com referência aos feitos pertinentes ao art. 41-A.

A leitura da inicial, no particular, é esclarecedora. A investigação objetivava a apuração tanto da captação ilegal de sufrágio como a ocorrência de abuso do poder econômico (ver itens fl. 8).

Diante disso, fica respondida a indagação formulada pelo eminente presidente, no que concerne à razão de a demanda ter sido julgada procedente em parte. Eu, também, antes de examinar os autos, convivi com a mesma dúvida. Partia do mesmo pressuposto. Se a ação foi julgada procedente em parte, é porque o magistrado de primeiro grau, reconhecendo a improcedência dos pedidos quanto a um dos réus, não poderia mesmo acolher a pretensão na sua integralidade.

Quanto à ocorrência de coisa julgada, em face do reconhecimento de que nenhuma conduta antijurídica foi atribuída ao vice-prefeito, penso que a leitura da r. sentença põe fim a qualquer resquício de dúvida acaso existente sobre o equívoco da afirmação.

Como se sabe, a coisa julgada infere-se do dispositivo da sentença, e não dos motivos que levaram o julgador a tomar sua decisão (art. 469, CPC).

É verdade que, muitas vezes, o *ad quem* busca na motivação elementos para determinar o alcance do dispositivo. No caso dos autos, todavia, o reconhecimento de que o vice-prefeito não participara de nenhuma conduta ilegal não foi, em nenhuma hipótese e sob qualquer perspectiva, razão de decidir da demanda, e muito menos objeto de deliberação exequível *dares in iudicium deducta*.

Aqui, lembro-me de que, no decorrer dos debates anteriores, surgiu questão, pertinente à hipótese de o prefeito, cujo registro ou diploma havia sido cassado, não tivesse recorrido da sentença.

Da leitura da sentença, penso que nada, absolutamente nada, teria modificado a situação legal do vice-prefeito. Isso porque, a sentença não corresponde, para ele, título executivo ou exequível, que lhe houvesse reconhecido direito material, a rigor inexistente, em face do disposto nos arts. 91 e 178 do Código Eleitoral e § 1º do art. 3º da Lei nº 9.504/97 (leitura dos artigos).

E o que disse a sentença? Simplesmente, que nada foi apurado contra ele – vice-prefeito – e que, com base em Lei Orgânica Municipal, “poderia” assumir o cargo (ver fl. 146).

Como percucientemente afirmou o eminente Ministro Peçanha Martins, a sentença não determinou que o vice assumisse o cargo de prefeito. Disse, apenas e tão-somente, que ele “poderá” assumir (fl. 146).

Se isso não consta no dispositivo, poderia o vice-prefeito, a pretexto de executar a sentença tal como ela foi proferida, assumir o cargo de prefeito?

Penso que não. Em primeiro lugar, lei municipal não tem base constitucional para disciplinar matéria eleitoral (inciso I, art. 22 da Constituição Federal – compete privativamente).

Em segundo lugar, seu eventual direito a ocupar o cargo de prefeito não foi objeto de pedido, e muito menos de deliberação submetida à apreciação judicial, a ensejar o reconhecimento de “coisa julgada formal ou material”.

Nesse ponto, na perspectiva de que somente sentença de mérito pode revestir-se de imutabilidade, vale dizer, coisa julgada formal ou material, é de ver-se que nos autos o mérito da controvérsia estava delimitado à apuração da prática de captação ilegal de sufrágio e de abuso do poder econômico. Não estava em causa, sob qualquer hipótese, direito material à expedição de diploma, ou ao exercício do cargo de prefeito, à minguada expedição daquele (diploma) ou posse no cargo.

Em terceiro lugar, ainda que tivesse sido diplomado, isso não confere ao vice-prefeito direito material a substanciar pretensão deduzível em juízo. A uma, porque não tem voto (art. 178 do Código Eleitoral); e a duas, porque a anulação dos votos dados ao prefeito tem efeito *ex tunc*, vale dizer, colhe a situação de fato anteriormente à expedição do diploma, fazendo desaparecer a causa (votos, ainda que por extensão – art. 178, CE) que lhe daria consequência (diploma).

Em outras palavras, não pode haver efeito (diploma) sem causa (voto).

Diante dessa realidade que emerge dos autos, Senhor Presidente, acompanho o voto da eminente relatora, associando-me aos oportunos esclarecimentos do eminente Ministro Peçanha Martins, com a devida vênia do eminente Ministro Luiz Carlos Madeira.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral, autor da ação, depois de fazer considerações sobre a Lei Complementar nº 64/90, nas contra-razões, diz exatamente o seguinte:

“Sendo assim, se houve apenas o reconhecimento da captação ilícita de sufrágio, a sanção prevista só poderia ter recaído sob seus responsáveis, os recorrentes, em face da pessoalidade exigida pela Lei nº 9.504/97, art. 41-A.

Então, conclui-se que a absolvição do Sr. Clementino Bezerra de Faira (*sic*), candidato a vice-prefeito, e a condenação do Sr. Dilvan Monteiro da Nóbrega, candidato a prefeito, não apresentam qualquer incongruência.

(...)

Diante do exposto, requer o *Ministério Público* o improvimento do recurso, mantendo-se, por conseguinte, a respeitável sentença”.

Quanto à expressão constante da sentença – “*poderá assumir*” –, é evidente que não ficou excluída a posse do vice-prefeito. Não ficou declarada sua inelegibilidade ou, de qualquer modo, a nulidade dos votos.

Eram essas as observações que gostaria de fazer .

VOTO (RETIFICAÇÃO – VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, não obstante o voto do Sr. Ministro Caputo Bastos e já formada agora a maioria, vou rogar vênias para aderir ao voto proferido pelo Senhor Ministro Luiz Carlos Madeira, por entender que, neste caso, efetivamente, se operou a coisa julgada.

Não houve, de fato, erro material no dispositivo da sentença. O Ministério Público, como mencionou o Senhor Ministro Luiz Carlos Madeira, não só não recorreu, como, nas contra-razões, manifestou-se pela confirmação da sentença. Daí a ocorrência da preclusão. Em verdade, nenhuma pertinência tem ao caso a regra do art. 515, § 1º, do Código de Processo Civil.

Em suma, Sr. Presidente, por essas razões, com a devida vênias, conheço do recurso para restabelecer a decisão de 1º grau.

ESCLARECIMENTOS

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Senhor Presidente, lendo a sentença de 1º grau, cheguei à conclusão – pelo menos na minha perspectiva – de que não há o que ser executado. Se há coisa julgada na sentença que pôs fim à

investigação judicial, é apenas uma questão: a do reconhecimento de que o vice-prefeito não captou sufrágio. Para isso, eventualmente, ele não precisaria de participar do processo. Assim, não poderá ser-lhe aplicada a pena de inelegibilidade, pois que – com relação a ele, ao prefeito e ao vereador – nada foi apurado no que diz respeito ao abuso do poder econômico. É isso que se pode dizer que tenha transitado em julgado. Quanto ao mais, não houve nenhuma deliberação na sentença com relação ao assunto.

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Com a vênua, a sentença menciona: “poderá assumir”. O que significa?

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Traziam-se apenas dois pedidos: o primeiro pedido era de investigação para a apuração de captação ilegal de sufrágio e o segundo de reconhecimento de abuso do poder econômico. A sentença trata da questão em capítulos distintos. Por isso, a procedência em parte. Eu tinha a mesma dúvida de V. Exa. Daí, pelo menos se pude consignar no meu voto, ser procedente em parte, porque não reconheceu, com relação aos réus, o abuso do poder econômico. E, nesse particular, por não reconhecer o abuso do poder econômico, não se lhes aplicou a pena de inelegibilidade.

Talvez esteja aí a única razão para o chamamento do vice-prefeito, porque nós temos entendido aqui – conforme acórdão do Ministro Sálvio de Figueiredo no REspe nº 19.541 – que, na hipótese de decisão judicial que declarar a inelegibilidade, esta só poderá atingir aquele que integrar a relação processual. Então, neste caso, para aplicar a pena de inelegibilidade por abuso do poder econômico ao vice-prefeito, ele teria, realmente, que integrar a relação jurídica tal como colocada.

São esses os esclarecimentos que gostaria de fazer, Sr. Presidente, sem querer polemizar.

VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): Peço vênua à eminente relatora e aos que a acompanharam, para seguir o voto do eminente Ministro Luiz Carlos Madeira.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.169 – RN. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Recorrentes: Dilvan Monteiro da Nóbrega e outro (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrente: Clementino Bezerra de Faria (Advs.: Dr. Paulo de Tarso Fernandes e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral no Rio Grande do Norte.

Decisão: O Tribunal, por maioria, conheceu em parte dos recursos e nesta parte lhes deu provimento, nos termos do voto da relatora, vencidos os Ministros Luiz Carlos Madeira, Barros Monteiro, que reformulou o voto, e presidente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.182
Recurso Especial Eleitoral nº 21.182
São Paulo – SP

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Valdir Pereira da Silva.

Advogada: Dra. Márcia Pereira Cardoso.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo.

Representação. Propaganda eleitoral. Retirada de propaganda. Intimação. Fac-símile. Nº de telefone não indicado pelo candidato. Irregularidade. Ofensa aos arts. 65 da Res.-TSE nº 20.988 e § da Lei nº 9.840/99.

1. A Res.-TSE nº 20.951 estabelece que os candidatos, os partidos e as coligações sejam, preferencialmente, intimados por intermédio de fac-símile ou correio eletrônico, o que objetiva impor maior celeridade ao processamento dos feitos eleitorais, sendo este o motivo por que se exige no formulário específico para registro que o candidato forneça o endereço eletrônico e o número de telefone em que deseja receber eventuais intimações.

2. É irregular a intimação do candidato, para a retirada de propaganda, procedida por meio de fac-símile, na sede do partido político, sem que o número desse telefone tivesse sido indicado no pedido de registro do candidato, não restando, portanto, configurado seu prévio conhecimento.

3. A intimação não pode mais ser encaminhada para a sede do partido político, mesmo sob o argumento de que esta é o domicílio eleitoral do candidato, em virtude da revogação do § 6º do art. 96 da Lei nº 9.504/97 pelo art. 5º da Lei nº 9.840/99.

Recurso conhecido e provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 7 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 29.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo confirmou sentença de juiz auxiliar que julgou procedente representação contra Valdir Pereira da Silva, por propaganda eleitoral irregular, consubstanciada na colagem de cartaz em poste de iluminação pública, condenando-o ao pagamento de multa.

Contra esta decisão foi interposto recurso especial, no qual se argúi preliminares de litispendência, coisa julgada e conexão, em virtude dos diversos procedimentos instaurados contra o recorrente por propaganda irregular o que ofenderia os arts. 267, V, 301, V, VI, VII e §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

Sustenta-se que, caso acolhido o entendimento da Corte Regional no sentido de que cada conduta caracteriza uma infração, deveria então ter ocorrido uma notificação para cada feito instaurado, o que não se teria verificado no caso em exame, em que o recorrente teria sido intimado uma única vez para ciência de vários processos, cujos objetos seriam idênticos.

Aduz-se ofensa aos arts. 64 e 65 da Res.-TSE nº 20.988, 5º da Lei nº 9.840/99, 5º, LV, da Constituição Federal, por ausência de notificação prévia do candidato, de forma válida e regular, para a retirada da propaganda. Argumenta que deveria ter sido procedida a sua notificação pessoal, o que não ocorreu, configurando cerceamento de defesa e restando imposta a multa por presunção.

Assevera-se que essa comunicação não poderia ter sido feita por meio do partido ou da coligação a que pertence o candidato, porquanto o art. 5º da Lei nº 9.840/99 expressamente teria revogado o § 6º do art. 96 da Lei nº 9.504/97, que dispunha sobre essa possibilidade.

Afirma-se, ainda, que a notificação para responder à representação foi também realizada de forma irregular na medida em que foi encaminhada via fac-símile para a Câmara de Vereadores do Município de Franco da Rocha e recebida pelo vigia noturno, em desacordo com o que determina o art. 215 do CPC.

Requer-se a improcedência da representação pelo reconhecimento da ausência de ciência prévia da propaganda irregular e pela irregularidade na citação do representado.

Foram apresentadas contra-razões (fls. 96-107).

A ilustre Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo provimento do apelo, em parecer de fls. 115-119.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, inicialmente, afasto a suposta ofensa aos arts. 267, V, 301, V, VI, VII e §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, alegada em face dos diversos feitos propostos contra o recorrente, por prática de propaganda irregular que resultaram em inúmeras condenações. Como bem assentou a Corte Regional, em virtude de cada fato apurado é perfeitamente possível a aplicação de multa, em representações distintas, sem que isto configure litispendência, conexão ou coisa julgada.

Não obstante, razão assiste ao recorrente no que se refere à irregularidade da intimação para a retirada da propaganda.

A intimação prevista no art. 65 da Res.-TSE nº 20.988 é realizada como as demais intimações relativas a processos eleitorais, não necessitando ser ela pessoal, como sustenta o recorrente.

Ocorre que o Tribunal *a quo* registrou que, após o Sr. Oficial de Justiça ter procurado o representado por várias vezes e não tê-lo encontrado, procedeu à comunicação para a retirada da propaganda por meio de fac-símile para a sede do partido, o que encontraria respaldo no art. 3º, § 2º, da Res.-TSE nº 20.951 (fl. 68).

Realmente, a citada resolução estabelece que os candidatos, os partidos e as coligações sejam preferencialmente intimados por intermédio de fac-símile ou correio eletrônico, o que objetiva impor maior celeridade ao processamento dos feitos eleitorais. Este é o motivo de se exigir no formulário específico para registro que o candidato forneça o endereço ou o número de telefone em que deseja receber eventuais intimações.

Assim, para que não fique cerceada a defesa do representado, a intimação deveria ter sido feita no endereço ou pelo número de telefone indicados pelo candidato em seu pedido de registro.

No caso em exame, o candidato não indicou o número de telefone da sede de seu partido político, não podendo, então, a intimação ter sido remetida, via fac-símile para lá.

Nem mesmo o argumento de que a sede do partido político é o domicílio eleitoral do candidato é suficiente para a manutenção da decisão, em virtude da revogação do § 6º do art. 96 da Lei das Eleições pelo art. 5º da Lei nº 9.840/99.

Desse modo, tenho que não se pode ter como caracterizado o prévio conhecimento do candidato, uma vez que a diligência contida no art. 65 da resolução-TSE não restou devidamente cumprida.

Por isso, conheço do recurso especial, por ofensa ao art. 65 da Res.-TSE nº 20.988 e art. 9º da Lei nº 9.840/99, e lhe dou provimento para julgar improcedente a representação, tornando insubsistente a multa aplicada ao recorrente.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.182 – SP. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente: Valdir Pereira da Silva (Adv.: Dra. Márcia Pereira Cardoso) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.223

Recurso Especial Eleitoral nº 21.223

Natal – RN

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrentes: Coligação Unidade Popular e outro.

Advogados: Thiago Cortez Meira de Medeiros e outros.

Recorridos: Rinaldo Claudino de Barros e outros.

Advogados: Dr. Armando Roberto Holanda Leite e outros.

Recorrida: Maria das Graças Fernandes Costa da Mota.

Advogados: Luiz Antonio Carvalho Ribeiro e outros.

Representação. Conduta vedada. Art. 73, III, da Lei nº 9.504/97. Recurso especial. Contra-razões. Preliminares. Ilegitimidade. Terceiro interessado. Intempestividade. Recurso adesivo. Não-cabimento.

1. A admissão de terceiro interessado nos processos eleitorais, com base no art. 499 do Código de Processo Civil, somente deve ser aceita em relação àquele que demonstre interesse direto na decisão atacada, evidenciado por eventual prejuízo, a fim de que não ocorram intervenções desnecessárias que resultariam na morosidade desses feitos.

2. Por ausência de interesse, reconhece-se a ilegitimidade de coligação que, não sendo autora de representação por infringência do art. 73

da Lei nº 9.504/97, intervém no feito após ter logrado êxito para concorrer no segundo turno com a coligação representada. Hipótese em que a decisão não impede ou dificulta a participação da coligação nem afeta a candidatura de seus filiados.

3. Diante do que expressamente dispõe o art. 500 do Código de Processo Civil, o recurso adesivo apenas pode ser interposto por quem seja parte no processo e desde que se verifique a sucumbência recíproca, não sendo admitido em face de terceiro interessado.

4. Intempestividade do agravo contra a decisão do juiz auxiliar interposto no Tribunal *a quo*, porquanto ultrapassado o prazo de 24 horas previsto no art. 96, § 8, da Lei das Eleições.

Preliminares acolhidas.

Recurso não conhecido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer do recurso, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 10 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, a Coligação Vontade do Povo propôs representação, com fundamento no art. 73, III, §§ 4º e 5º, da Lei nº 9.504/97, alegando que, por ocasião de debate que teve a participação da candidata a governadora Wilma Maria de Faria, estariam presentes, em horário de expediente, diversos secretários do Município de Natal/RN, prestando-lhe assessoria e participando de sua campanha eleitoral.

O juiz auxiliar julgou parcialmente procedente a representação e condenou Wilma Maria de Faria, Rinaldo Claudino de Barros, Francisco Wagner Gutemberg de Araújo, Gustavo Henrique Lima de Carvalho e Maria das Graças Fernandes Costa da Mota, solidariamente, à multa de quinze mil reais.

Os representados interpuseram agravo contra essa decisão (fls. 301-306).

Por seu turno, a Coligação Unidade Popular e seu candidato Fernando Antônio da Câmara Freire também interpuseram recurso, argüindo a condição de terceiros interessados ou litisconsortes, com fundamento nos arts. 50 e 499 do Código de

Processo Civil, ao argumento de que a coligação que ofertou a representação não tivera êxito no primeiro turno da eleição e que, como concorreriam no segundo turno com a coligação representada, possuiriam então interesse no desfecho da causa e na imposição da cassação do registro ou diploma da candidata representada.

No julgamento desses recursos, a Corte Regional afastou diversas preliminares, em face dos seguintes fundamentos apontados na ementa do acórdão recorrido (fls. 370-371):

“1. Preliminares:

Ilegitimidade dos recorrentes para interpor recurso, na condição de terceiros interessados. Rejeição, ante a demonstração do interesse através da circunstância de serem sucumbentes na demanda.

Descabimento do recurso, por não ter havido precisão adequada do remédio jurídico buscado, se na modalidade de agravo ou de recurso adesivo. Improcedência, pois se conhece do recurso como adesivo, tendo em vista a satisfação do seu primeiro e principal requisito, que é a sucumbência recíproca, uma vez que a sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Encontra-se satisfeito ainda o requisito contido no inciso II do art. 500 do CPC, dada a natureza jurídica de apelação que se reconhece no recurso denominado pela legislação eleitoral como agravo.

Intempestividade do recurso. Inocorrência, tendo em vista que o recurso adesivo, cuja natureza é a mesma do recurso principal, pode ser interposto em momento posterior, no mesmo prazo para a apresentação de contra-razões. Inexistindo nos autos prova de cientificação da parte vencedora parcial para oferecimento de contra-razões, não há que se falar em consumação do prazo.

Nulidade do processo por incompetência absoluta do juízo que proferiu a sentença, sob o argumento de que a matéria envolvendo cassação de registro é da competência do TRE e não do juízo auxiliar. Rejeição, pois, nos termos do art. 96 da Lei nº 9.504/97, cabe ao juízo auxiliar processar e julgar as representações fundadas no descumprimento dos seus dispositivos, preceito este confirmado pelo TSE em julgado recente, no qual entendeu ressalvadas apenas as infrações à LC nº 64/90, cuja apuração compete aos corregedores regionais eleitorais.

Nulidade do processo por inaplicabilidade do rito da Lei nº 9.504/97 às representações para cassação de registro, haja vista a necessidade de dilação probatória, incompatível com a sumariedade de tais representações, o que acarretaria prejuízo para a defesa. Improcedência. O rito estabelecido pela Lei nº 9.504/97 para apuração de violações aos seus preceitos não constitui restrição ao direito de defesa, nem este foi prejudicado durante o processamento da representação.

(...)”.

No mérito, a Corte Regional deu provimento ao recurso dos representados e afastou a multa imposta, por entender que o fato apurado não configurava a conduta do art. 73, III, da Lei das Eleições, porquanto “a norma em questão visa coibir um comportamento duradouro do servidor deixando o seu trabalho público e para o público em geral em favor de uma agremiação partidária, com um sentido de permanência”.

Os terceiros interessados interpuseram recurso especial, argüindo violação do art. 73, III, da Lei nº 9.504/97, na medida em que o referido dispositivo legal não exigiria que a conduta nele descrita fosse realizada de forma duradoura ou permanente, como entendeu o Tribunal *a quo*.

Sustentam que os agentes públicos que compareceram ao debate efetivamente estariam trabalhando na campanha eleitoral da candidata, ex-prefeita de Natal/RN, além do que teria sido reconhecido pelo relator no regional que um deles inclusive portaria um crachá que o identificava como integrante da campanha. Argumentam, ainda, que um outro secretário teria reconhecido em entrevista a um jornal que seria coordenador da coligação representada.

Para caracterizar dissenso jurisprudencial, apontam os acórdãos desta Corte nºs 18.900 e 19.462.

Rinaldo Claudino de Barros e outros representados apresentaram contra-razões (fls. 424-426), sustentando que a simples presença de um ocupante de cargo comissionado em debate entre políticos não caracterizaria cessão de servidor para integrar comitê eleitoral, segundo dispõe o art. 73 da Lei das Eleições.

Maria das Graças Fernandes Costa da Mota também contra-arrazoou o especial (fls. 438-444), alegando preliminar de ilegitimidade, porquanto os recorrentes não teriam se manifestado oportunamente sobre o fato apurado na representação, vindo somente após a sentença a integrar a relação processual.

Argumenta que, ao contrário do que decidiu a Corte Regional, seria intempestivo o recurso interposto contra a decisão do juiz auxiliar porquanto a publicação da sentença teria ocorrido no dia 31 de outubro, às 16h40min, tendo o prazo findado em 1º de novembro, para o recurso ordinário, ou mesmo em 2 de novembro, para a hipótese de recurso adesivo, sendo tal apelo ajuizado apenas no dia 3.11.2002.

Afirma que não ficou comprovado nos autos qualquer cessão de servidores públicos ou uso de seus serviços, a configurar a conduta vedada suscitada na representação, não tendo sido posto nenhum servidor à disposição da candidata.

Nesta instância, a ilustre Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo não-conhecimento do apelo, em parecer de fls. 448-454.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, inicialmente, examino as preliminares de ilegitimidade passiva da Coligação Unidade Popular e Fernando Antônio da Câmara Freire, e de intempestividade do apelo por eles interposto contra a decisão do juiz auxiliar que foram argüidas por uma das representadas.

A Corte Regional entendeu que os recorrentes eram parte legítima para interpor recurso, sob a condição de terceiros interessados, com base nos seguintes argumentos (fls. 375-376):

“(…)

A circunstância de haver sido vencedora no primeiro turno da eleição para o pleito majoritário e com isso concorrer com a recorrida Wilma de Faria no segundo turno e esta não haver sofrido a penalidade antes descrita, na visão dos recorrentes, são motivos suficientes para caracterizar o liame jurídico do interesse dos mesmos em recorrer da decisão atacada na condição de terceiros.

Aqui é preciso fixar esse ponto: saber se o partido político ou coligação que são legitimados, em regra, para recorrer, não tendo ajuizado a representação, estão legitimados, na condição de terceiro que não participou até então do processo, para recorrer? Entendo que sim. É que os legitimados no processo eleitoral não sofrem restrições legais quanto ao momento em que devam intervir na relação jurídica processual posta. Assim, é bastante que qualquer um dos legitimados (Ministério Público, partido político, coligação ou candidato), demonstrem o interesse através da circunstância de ser sucumbente na demanda.

Na hipótese, os recorrentes teriam, em tese, legitimidade para ingressar com a representação. Não o fizeram. Outra coligação o fez. Por ocasião da sentença, a coligação que havia representado perdeu a eleição majoritária do primeiro turno. Os recorrentes tinham aquela legitimidade inicial, mesmo não tendo utilizado naquele momento, continuam com a legitimação agora para recorrer, vez que, demonstrado o interesse jurídico em ter a decisão alterada na forma em que solicita, ou seja, a cassação do registro da recorrida, que disputa ou disputou o pleito no segundo turno com os recorrentes.

Ademais, no processo eleitoral, a maioria de seus instrumentos judiciais possuem natureza pública de interesse geral, como de processo coletivo se tratasse, razão pela qual o que se tem em vista é a lisura do pleito, o bom comportamento ético de seus participantes, a probidade dos candidatos, a inexistência de abusos e do uso indevido dos meios de comunicação social.

Assim, vislumbro perfeitamente possível a legitimidade dos recorrentes – Coligação Unidade Popular e Fernando Antonio da Câmara (*sic*) Freire, em apresentar recurso da decisão recorrida.
(...)”.

Discordo do entendimento contido na decisão recorrida no sentido de que os legitimados a propor representação por descumprimento das disposições da Lei nº 9.504/97 não sofreriam restrições quanto ao momento para intervir nos processos eleitorais, exigindo-se apenas a existência de interesse, que seria, *in casu*, o de obter a cassação do registro ou do diploma da candidata representada, sanção que não lhe foi imposta na sentença.

Em face da celeridade que norteia os procedimentos regidos pela Lei Eleitoral, tenho que não se pode admitir que ocorram intervenções de todos os que, de alguma forma, aleguem ter interesse na decisão, mesmo que indireto, o que poderia resultar na morosidade dos feitos em curso.

Na hipótese dos autos, mesmo considerando a particularidade de que a coligação representante perdeu a eleição majoritária no primeiro turno, e que a coligação ora recorrente é que iria concorrer com a representada no segundo turno, não vejo como admiti-la como terceira interessada, somente porque se beneficiariam, como aliás todos os demais concorrentes, com a cassação do registro ou do diploma da candidata adversária.

Lembro que, embora o art. 499 do Código de Processo Civil possibilite a interposição de recurso por terceiro interessado, estabelece, em seu § 1º:

“Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial”.

Esse interesse evidencia-se por um eventual prejuízo direto que pode advir dos efeitos da decisão contra a qual o terceiro interessado se insurge, o que não se mostra no caso dos autos.

Na verdade, a Coligação Unidade Popular não teria impedida ou dificultada sua participação na eleição. A decisão em nada afetaria também a candidatura de seus filiados.

Em última análise, o que pretendia a recorrente era que a disputa eleitoral ficasse mais fácil, o que não me parece suficiente para seu ingresso no feito.

Sob esse aspecto, o procurador regional eleitoral bem se manifestou (fls. 362-363):

“(…)”

4. *Ab initio*, enfrento a questão atinente a legitimidade recursal da Coligação Unidade Popular, que não é parte no feito.

5. Entendo que o recurso do terceiro interessado apresenta-se como forma ou modalidade de ‘intervenção de terceiro’ na fase recursal, equivalendo a assistência.

6. Na lição de Liebman são legitimados a recorrer apenas os terceiros, que teriam podido intervir como assistentes, ou seja, aqueles que mantenham uma relação jurídica com a parte assistida, e que possam sofrer prejuízo em decorrência do resultado adverso da causa (art. 50 e art. 499, § 1º do CPC).

7. Assim, o recurso do terceiro há de ser com o objetivo de defender a parte sucumbente.

8. Ademais, exigir-se-ia uma necessária conexão incidível entre a relação jurídica do terceiro e a relação atingida pela coisa julgada, em virtude de situação jurídica que se apresentasse indivisível, e que deveria ser única para todos.

9. O raciocínio dos recorrentes, Coligação Unidade Popular e Fernando Freire, se correto, *data venia*, seria no sentido de que o exercício vitorioso da representação por parte da Coligação Vontade do Povo atingiria o escopo comum a ela, absorvendo-a.

10. *Data venia*, entendo que não cabe legitimação dos mencionados recorrentes, uma vez que o recurso de terceiro há de ter por fito a defesa da parte sucumbente. Que relação jurídica há entre a Coligação Unidade Popular e a Coligação Vontade do Povo, que justifique sua legitimidade? Nenhuma.

(...)”.

Admitiria como indiscutível a intervenção do Ministério Público Eleitoral, caso tivesse havido desistência por parte da representante, em face de suas atribuições de defesa da ordem jurídica e do regime democrático e de velar pelos princípios constitucionais que regem o processo eleitoral.

De outra parte, penso que também procede a alegada intempestividade do apelo perante a Corte Regional.

O Tribunal *a quo* afastou essa preliminar, por considerar que o apelo poderia ser aceito como recurso adesivo, ainda que se tratasse de terceiros intervenientes, devido ao provimento parcial do pedido.

Leio o excerto da decisão em que se enfrentou essa questão (fls. 376-378):

“(…)”

Outros dois pontos a serem definidos dizem respeito a imprecisão de remédio jurídico buscado e se o recurso foi apresentado dentro do prazo legal. Quando se trata de recurso de terceiro que não participou do processo na sua primeira fase, o prazo para recorrer, segundo a jurisprudência corrente no processo civil, é igual ao da parte, sendo o início quando tiver

ciência da decisão. A mesma regra deve ser aplicada ao processo judicial eleitoral.

A sentença, consoante se depreende da certidão de fl. 299, foi publicada em 31 de outubro corrente na forma do § 8º, do art. 96, da Lei nº 9.504/97, teriam os recorrentes o prazo de 24 horas para apresentar recurso, o que não o fizeram.

Em princípio, poder-se-ia dizer que tinha havido preclusão do prazo recursal para os recorrentes apresentarem recurso. No entanto, resta ainda a possibilidade de recorrerem adesivamente, conforme faculta o art. 500, do CPC, o qual deve ser aplicado subsidiariamente ao processo judicial eleitoral.

Por essa razão reconheço, de logo, que o recurso interposto poderia e pode ser na modalidade adesiva, vez que, qualquer legitimado pode interpor essa espécie de recurso. Na hipótese, ainda vale acrescentar que um dos pressupostos de admissibilidade dessa espécie recursal – o principal deles inclusive –, está presente, pois a sentença permite o entendimento de que na forma em que foi proferida induz a se reconhecer a sucumbência recíproca, uma vez que expressamente afirmou ser o julgamento parcial do pedido.

Assim, tenho o recurso como adesivo, pois satisfeito está o seu primeiro e principal requisito.

No que diz respeito ao requisito do recurso adesivo constante do art. 500, inciso II, do Código de Processo Civil, entendo também se encontrar presente. É que esse dispositivo afirma que o recurso adesivo é cabível em recurso de apelação, embargos infringentes, recursos especial e extraordinário.

Na hipótese em análise tenho que o recurso, embora receba a denominação de agravo, na realidade tem natureza jurídica de apelação, pois estamos diante de recurso de juiz singular para o Tribunal. Essa natureza jurídica, inclusive, já chegou a ser reconhecida em mais de uma oportunidade por esta Corte de Justiça.

Quanto à tempestividade é bom que se diga que essa espécie recursal que tem a mesma natureza do recurso principal, apenas sendo possível sua interposição em momento posterior, deve ser apresentado no mesmo prazo das contra-razões.

O art. 96 da Lei nº 9.504/97, em seu § 8º, prevê o mesmo prazo para contra-razões, ou seja, de 24 horas, após a ciência dos recorridos.

Na espécie, não há nos autos notícia da ciência do recorrido – que deveria ser a Coligação Vontade do Povo, que se encontrava no outro pólo da relação jurídica processual –, a fim de que a mesma apresentasse as contra-razões dos recursos interpostos por Maria das Graças, Wilma de Faria, Rinaldo Barros, Francisco Wagner e Gustavo Henrique.

Por essa razão o prazo dos recorrentes, quando apresentou recurso em 3 de novembro do corrente ano, estava em aberto, pois não havia como não há prova nos autos de que a Coligação Vontade do Povo tenha sido cientificada para contra-razões aos recursos interpostos e aí nesse prazo estariam os legitimados autorizados a interpor recurso adesivo. Foi o que fizeram os recorrentes, de forma tempestiva.

Reconheço, assim, a tempestividade do recurso, tendo em vista a ausência de cientificação, nos autos, da parte vencedora parcial para as suas contra-razões, o que levou a não ter havido consumação desse prazo de 3 de novembro, data em que foram apresentados os recursos da Coligação Unidade Popular e Fernando Freire.
(...)”.

Este Tribunal Superior admite essa espécie de recurso, previsto no art. 500 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

“Art. 500. Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e se rege pelas disposições seguintes:”.

Contudo, entendo não ser possível a interposição de recurso adesivo por quem não é parte do processo.

Além disso, não houve, no caso, sucumbência recíproca, visto que os terceiros interessados nem sequer participaram da demanda em primeira instância, vindo somente após a sentença a integrar a relação processual.

Assim, necessário que tivessem interposto o apelo no prazo previsto no art. 96, § 8º, da Lei nº 9.504/97, o que, conforme circunstâncias registradas nos autos, não ocorreu.

Por isso, acolho as preliminares e não conheço do recurso.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.223 – RN. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrentes: Coligação Unidade Popular e outro (Advs.: Thiago Cortez Meira de Medeiros e outros) – Recorridos: Rinaldo Claudino de Barros e outros (Advs.: Dr. Armando Roberto Holanda Leite e outros) – Recorrida: Maria das Graças Fernandes Costa da Mota (Advs.: LuizAntonio Carvalho Ribeiro e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.262
Recurso Especial Eleitoral nº 21.262
Esteio – RS

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrentes: Coligação União pelo Rio Grande (PMDB/PSDB/PHS) e outros.

Advogados: Dr. Milton Cava Corrêa e outros.

Recorrentes: Coligação O Rio Grande em Primeiro Lugar (PPS/PFL/PTdoB) e outro.

Advogado: Dr. Eduardo Santos da Silva.

Recorrentes: Partido Socialista Brasileiro (PSB) e outro.

Advogados: Dra. Lúcia Helena Villar Pinheiro e outros.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul.

Recurso especial. Propaganda eleitoral irregular. Postes. Iluminação pública. Semáforo com sinal de velocidade máxima. Transformadores. Placas de trânsito. Telefones públicos.

Representação. Prova. Autoria. Prévio conhecimento. Beneficiário. Condenação. Presunção. Impossibilidade.

1. É vedada propaganda eleitoral em postes que contenham placa ou sinal de trânsito.

2. É possível a fixação de propaganda eleitoral em poste com transformador de energia, que se equipara ao poste de iluminação pública e não se confunde com aqueles que contenham sinais de tráfego.

3. Não é admissível a aplicação de multa, decorrente de propaganda eleitoral irregular, por presunção.

4. A representação por propaganda irregular deve vir instruída com prova da materialidade da propaganda, sendo também imprescindível a comprovação de sua autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário, caso este não seja por ela responsável. Art. 64 da Resolução nº 20.988/2002.

5. Se o representante apresentou prova da responsabilidade ou do prévio conhecimento do beneficiário, a retirada da propaganda não afastará a aplicação da multa, porque isso se insere no comando legal contido no referido art. 37 da Lei das Eleições, que determina a restauração do bem.

6. Caso não haja prova da autoria ou do prévio conhecimento, o beneficiário poderá ser intimado e, caso não retire a propaganda, não poderá mais alegar seu desconhecimento a fim de impedir sua condenação. Art. 65 da Resolução nº 20.988/2002.

7. A revogação da Súmula nº 17 deu-se a fim de que, excepcionalmente, em face das circunstâncias do caso específico, no qual haja indícios tais que seja impossível que o beneficiário não tivesse conhecimento da propaganda, seja admitido à Justiça Eleitoral impor a respectiva sanção.

Recursos conhecidos e providos.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 7 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 5.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul confirmou decisão do juiz auxiliar que impôs multa ao Partido Socialista Brasileiro e outros por diversos tipos de propaganda irregular, como propaganda eleitoral em postes de iluminação pública com sinal de trânsito indicativo de velocidade máxima; em postes com desrespeito à distância mínima de meio metro da placa de trânsito; em postes com placa de trânsito de parada obrigatória; em postes com transformador de energia; e, ainda, em telefones públicos e placas de trânsito.

Foram interpostos três recursos especiais.

No primeiro, a Coligação União pelo Rio Grande, Germano Antônio Rigotto, Darcísio Paulo Perondi, Edson Meurer Brum alegam ofensa ao art. 12, § 1º, da Res.-TSE nº 20.988, porquanto esse dispositivo permitiria a fixação de propaganda em postes de iluminação pública, desde que não lhes causasse dano nem dificultasse o tráfego.

Sustentam que a legislação eleitoral não proibiria a propaganda em postes de iluminação pública com sinal de trânsito, sem respeitar a distância mínima de meio metro, e em postes com sinal de parada obrigatória, motivo por que a Resolução

nº 125 daquele regional violaria também a hierarquia das leis, porquanto estabelecerias novas restrições não contempladas pela norma.

Ademais, alegam afronta ao art. 37 da Lei nº 9.504/97, porquanto não foi provada a responsabilidade e o prévio conhecimento da propaganda irregular por parte dos recorrentes. Alegam, ainda, que não se procedeu a prévia notificação para retirada da propaganda, nos termos do art. 65 da Res.-TSE nº 20.988.

Aduzem contrariedade ao art. 241 do Código Eleitoral, na medida em que essa regra não seria mais aplicável, porquanto os candidatos atualmente seriam responsáveis pessoalmente pelos gastos de campanha e apenas quanto a excessos cometidos, o que não seria a hipótese dos autos.

No segundo recurso especial, a Coligação O Rio Grande em Primeiro Lugar e Milton Beretta alegam ofensa ao art. 65 da Res.-TSE nº 20.988, porque, intimados, teriam procedido à retirada da propaganda, não restando configurado o prévio conhecimento, nos moldes do que dispõe a referida norma.

De outra parte, afirmam que não poderia a Resolução nº 125 do TRE/RS ter estabelecido novas restrições à propaganda eleitoral, não previstas na Lei nº 9.504/97, o que extrapolaria a competência prevista no art. 30, XVI, do Código Eleitoral. Além disso, mencionam que não poderia essa mesma resolução prever que a retirada da propaganda não elide a multa, porquanto afrontaria a Res.-TSE nº 20.988, que nada prevê a esse respeito e que disciplina a extensão das penas previstas na Lei das Eleições, e violaria o princípio da reserva legal, previsto no art. 5º, XXXIX, da Carta Magna.

Argumentam que a Corte Regional não teria observado o princípio da proporcionalidade, na medida em que a irregularidade teria sido imediatamente sanada, não ocasionando nenhum prejuízo ao pleito.

No terceiro recurso especial, o Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Luiz Roberto de Albuquerque arguem ofensa aos arts. 64 e 65 da Res.-TSE nº 20.988, afirmando que não poderia ter sido imposta a multa porque não ficou comprovada a autoria da infração nem restou efetuada a notificação para a retirada da propaganda, não ficando, também, configurado o prévio conhecimento. Sobre o tema, cita o acórdão desta Corte nº 20.830.

Sustentam, ainda, ofensa aos arts. 37 da Lei nº 9.504/97 e 105 do Código Eleitoral, visto que a Lei Eleitoral não estabelecerias nenhuma vedação para a propaganda eleitoral em postes de iluminação pública, desde que não lhes causasse dano, dificultasse ou impedisse o uso desses bens ou o bom andamento do tráfego.

Afirmam que a proibição contida na Resolução nº 125 daquele regional restringiu direito que lhes seria assegurado por lei, além de que este Tribunal Superior não teria feito a distinção entre postes de iluminação pública e aqueles que contêm sinalização de trânsito ou mesmo transformador de energia elétrica.

Argumentam que não poderia ser imposta a penalidade ao partido político, com fundamento no art. 241 do Código Eleitoral, porquanto esse dispositivo teria sido previsto em um período em que a campanha era responsabilidade da agremiação. Aduzem que o art. 17 da Lei nº 9.504/97 teria revogado aquela disposição ao prever a possibilidade de os próprios candidatos realizarem suas despesas e possuírem comitê financeiro, não existindo a possibilidade de responsabilizar a agremiação, solidariamente, porque ela não teria nenhum controle sobre a propaganda de seus candidatos.

Foram apresentadas contra-razões (fls. 124-126).

Nesta instância, a Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo provimento parcial dos recursos, em parecer de fls. 131-135.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, não procede o argumento contido em todos os recursos, no sentido de que seria permitida a fixação de propaganda eleitoral em postes de iluminação pública que contenham placas de sinalização de trânsito.

A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à vedação de propaganda eleitoral em postes que contenham placa ou sinal de trânsito, na medida em que tal hipótese não estaria incluída nas ressalvas de licitude do art. 37 da Lei nº 9.504/97.

Em face dessa orientação, ficou expressamente estabelecido no art. 12, § 1º, da Res.-TSE nº 20.988, a proibição de propaganda em postes públicos que sirvam de suporte de sinais de tráfego, o que se justifica para evitar a distração de condutores e pedestres.

Nesse ponto, entendo que não poderia a Resolução nº 125 do egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul ter estabelecido exceção a essa regra, possibilitando a propaganda, ainda que mantida a distância mínima de meio metro entre o cartaz e a placa de trânsito.

De qualquer forma, ressalto que a multa é aplicada independentemente de ter sido causado qualquer dano ao bem público.

Não obstante, razão assiste à alegação formulada no terceiro recurso, no que se refere à possibilidade de fixação de propaganda eleitoral em poste com transformador de energia.

Conforme entendimento que defendi no julgamento do Recurso Especial nº 20.518, os postes com transformador se equiparam ao poste de iluminação pública e não se confundem com aqueles que contenham sinais de tráfego, cuja vedação está expressamente prevista no art. 12, § 1º, da Res.-TSE nº 20.988.

Embora sejam relevantes as razões expostas pelo Tribunal *a quo*, não vejo como inserir os postes de iluminação pública que contenham transformadores de energia na proibição prevista no art. 37 *caput*, da Lei nº 9.504/97, ao fundamento de dificultar ou impedir o bom uso desse bem público.

Nesse ponto, tenho como caracterizada a ofensa ao art. 37 da Lei nº 9.504/97.

De outra parte, a Corte Regional, ao examinar o prévio conhecimento dos recorrentes acerca da propaganda realizada, registra que a responsabilidade da fiscalização das propagandas cabe aos candidatos ou coligações, não sendo crível que esses não tivessem conhecimento da ampla propaganda utilizada em seus redutos eleitorais.

Verifico, portanto, que razão assiste aos recorrentes quando afirmam que a sanção por propaganda irregular foi imposta por presunção, em face da ausência de prova da autoria ou do prévio conhecimento dos beneficiários.

Tenho recebido muitos processos sobre propaganda irregular e verifico que, na maioria deles, não estão bem postas as questões relativas à presunção, ao prévio conhecimento, ao cancelamento da Súmula nº 17 do TSE, havendo muitas dúvidas, ainda, sobre se a retirada da propaganda exime o candidato da multa.

Para tentar dirimir essas dúvidas, penso ser oportuno fazer alguns esclarecimentos.

A aplicação de multa por presunção não é admitida por este Tribunal.

A representação deve vir instruída com prova da materialidade da propaganda, sendo também imprescindível a comprovação de sua autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário, caso este não seja por ela responsável. É o que consta do art. 64 da Res.-TSE nº 20.988/2002.

Observo que esta exigência é absolutamente necessária nos feitos referentes à propaganda, assim como ocorre em qualquer outro feito, ou seja, em qualquer ação é necessário provar a existência do ilícito e quem é por ele responsável.

Assim, se o representante apresentou prova da responsabilidade ou do prévio conhecimento do beneficiário, a retirada da propaganda não afastará a aplicação da multa, porque isso se insere no comando legal contido no referido art. 37 da Lei das Eleições, que determina a restauração do bem.

Entretanto, muitas vezes a representação vem instruída somente com prova da existência da propaganda tida por irregular, normalmente atestada por meio de fotografias.

Essa prova, no entanto, não indica quem foi o responsável pela confecção ou afixação da propaganda, tampouco se o candidato beneficiário dela tinha anterior conhecimento.

Para esses casos, o Tribunal Superior Eleitoral incluiu em suas instruções o art. 65 da Res.-TSE nº 20.988.

Explicando melhor, caso não haja prova da autoria ou do prévio conhecimento, o beneficiário poderá ser intimado e, caso não retire a propaganda, não poderá mais alegar seu desconhecimento a fim de impedir sua condenação.

Nem mesmo após o cancelamento da Súmula n.º 17, a mera presunção será suficiente para a condenação.

É que a revogação da súmula deu-se a fim de que, excepcionalmente, em face das circunstâncias do caso específico, no qual haja indícios tais que seja impossível que o beneficiário não tivesse conhecimento da propaganda, seja admitido à Justiça Eleitoral impor a respectiva sanção.

Nesta hipótese, poderia se incluir, por exemplo, o caso em que a propaganda irregular estivesse defronte à residência do candidato ou de seu comitê, ou em outro local em que ele seguramente não pudesse deixar de ter conhecimento.

Não se enquadrando o caso dos autos na situação acima referida, necessário que tivesse ocorrido a devida comprovação de que o candidato era o responsável ou que possuía prévio conhecimento da propaganda irregular.

Por isso, conheço do recurso especial, por ofensa ao art. 37 da Lei nº 9.504/97 e art. 64 da Res.-TSE nº 20.988, e lhe dou provimento para julgar improcedentes as representações, tornando insubsistentes as multas aplicadas aos recorrentes.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.262 – RS. Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrentes: Coligação União pelo Rio Grande (PMDB/PSDB/PHS) e outros (Advs.: Dr. Milton Cava Corrêa e outros) – Recorrentes: Coligação O Rio Grande em Primeiro Lugar (PPS/PFL/PTdoB) e outro (Adv.: Dr. Eduardo Santos da Silva) – Recorrentes: Partido Socialista Brasileiro (PSB) e outro (Advs.: Dra. Lúcia Helena Villar Pinheiro e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.280 **Recurso Especial Eleitoral nº 21.280** **Piumhi – MG**

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins.
Recorrentes: Wilson Marega Craide e outra.

Advogados: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros.
Recorrente: Coligação União Piumhi 2000.
Advogados: Dr. Leonirido Leonel Leite e outros.

Recurso especial. Eleição 2000. Direito de resposta. Desvirtuamento. Multa. Inaplicabilidade. Lei nº 9.504/97, art. 58, § 8. Recurso provido.

O desvirtuamento do direito de resposta pelo candidato não atrai a penalidade prevista no art. 58, § 8º, da Lei nº 9.504/97, que se dirige apenas às emissoras divulgadoras da propaganda eleitoral gratuita.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 17 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, relator.

Publicado no *DJ* de 8.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado (fl. 123):

“Recurso eleitoral. Direito de resposta. Preliminar de irregularidade de representação. Rejeição. O ônus da prova incumbe a quem alega. Não-comprovação.

Veiculação de propaganda eleitoral durante o exercício do direito de resposta. Reiteração da conduta. Duplicação da multa.

Recurso a que se nega provimento”.

Rejeitados os embargos, foi interposto recurso especial argumentando ter o acórdão violado o disposto no art. 58, § 8º, da Lei nº 9.504/97, uma vez que referida disposição “não autoriza a imposição de multa ao candidato que, no exercício do direito de resposta, desvirtua o seu conteúdo para veicular propaganda eleitoral”.

Acrescentam os recorrentes que ao candidato “é aplicável, apenas, a sanção prevista no art. 58, inciso III, alínea f, da Lei nº 9.504/97” (fl. 180).

Apontam, por fim, a ocorrência de dissídio.

Sem contra-razões, opinou a Procuradoria-Geral Eleitoral pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (relator):
Senhor Presidente, na linha da atual jurisprudência desta Corte, o disposto no art. 58, § 8º, da Lei nº 9.504/97 não se refere ao possível desvirtuamento da resposta concedida, mas, sim, à emissora que se recusar a divulgar ou divulgar de maneira incompleta a resposta concedida, ou mesmo em horário e programas distintos daquele em que transmitida a matéria ensejadora da resposta. Confira-se, a propósito, dentre outros, o seguinte precedente:

“Representação. Direito de resposta. Desvirtuamento da resposta pelo candidato. Inaplicável o disposto no § 8º do art. 58 da Lei nº 9.504/97.

Dispositivo que se refere à emissora que se recusar a veicular a resposta, fazendo-o de forma incompleta, ou em horário ou programa diverso daquele em que transmitida a matéria que se pretende responder.

(...)” (Rp nº 72/SP, rel. Min. Eduardo Alckmin, DJ 4.8.2000).

Na espécie, o acórdão impugnado não deu correta aplicação ao art. 58, § 8º, da Lei nº 9.504/97 ao manter a pena de multa imposta ao candidato em decorrência de desvirtuamento do direito de resposta.

À vista do exposto, na linha do precedente desta Corte, dou provimento ao recurso para reformar o acórdão e tornar insubsistente a multa aplicada.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.280 – MG . Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins – Recorrentes: Wilson Marega Craide e outra (Advs.: Dr. João Batista de Oliveira Filho e outros) – Recorrente: Coligação União Piumhi 2000 (Advs.: Dr. Leonirido Leonel Leite e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator Ausente, ocasionalmente, o Ministro Carlos Velloso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO N.º 21.285
Recurso Especial Eleitoral n.º 21.285
São Paulo – SP

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins.
Recorrente: Luiz Antonio de Medeiros Neto.
Advogado: Dr. Ricardo Vita Porto.

**Recurso especial. Eleição 2002. Prestação de contas. Candidato
Dissídio caracterizado. Recurso provido.**

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 1.º de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, relator.

Publicado no *DJ* de 22.8.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS: Senhor Presidente, trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado (fl. 182):

“Prestação de contas. Campanha eleitoral de 2002. Recebimento de recursos de origem vedada. Resolução n.º 20.987/2002 do c. TSE, art. 11. Irregularidade insanável. Desaprovação”.

Rejeitados os embargos declaratórios, em sede de recurso especial, sustenta o recorrente que permanece a omissão no acórdão regional quanto aos fundamentos que levaram à caracterização da Associação Brasileira dos Produtores e Distribuidores de Cestas de Alimentos e Similares ao Trabalhador (Abracesta) como entidade de classe. Alega que a decisão está fundada em parecer técnico da Coordenadoria de Controle Interno do TRE/SP, que não tem competência para se manifestar quanto à natureza jurídica de uma associação.

Aduz que há afronta aos arts. 9, LV, da Constituição Federal e 458 do Código de Processo Civil, por não ter o acórdão declinado “os motivos de fato e de direito que levaram a considerar a Abracesta como entidade de classe, e sendo esta a única razão para a desaprovação das contas, caracterizada está sua nulidade”, e que há negativa de vigência aos arts. 10 e 12 da Res.-TSE nº 20.987/2002, os quais “possibilitam as doações para campanhas eleitorais realizadas por pessoas jurídicas, tal qual a Abracesta”.

Aponta, ainda, divergência jurisprudencial, trazendo à colação acórdãos do Supremo Tribunal Federal que, no seu entender, afastam o enquadramento da Abracesta como entidade de classe.

Cita também a Resolução-TSE nº 21.308/DF, relatada pela Ministra Ellen Gracie, e afirma que, na linha desse precedente, se considerado que a Abracesta é uma entidade de classe, é o caso de se aprovar as contas com ressalva.

Após as contra-razões, opinou a Procuradoria-Geral Eleitoral pelo conhecimento e provimento do recurso, ao fundamento de que, “à luz dos precedentes do eg. STF (fls. 223-226)” se deve modificar “o enquadramento da Abracesta de entidade de classe para sociedade civil, conforme previsto em seu estatuto (fl. 120), fazendo cessar a vedação imposta pelo art. 24, inciso VI, da Lei nº 9.504/97 e, por conseguinte, ter as contas como aprovadas”.

Em 12 de maio último, requereu o recorrente a juntada de parecer da lavra do ex-Ministro Almir Pazzianotto Pinto, do qual se colhe (fls. 31-312):

“(…)

A Associação Brasileira de Produtores e Distribuidores de Cestas de Alimentos e Similares ao Trabalhador (Abracesta) a toda evidência não é sindicato ou entidade participante da estrutura sindical, pois se assim fosse a denominação jamais poderia ser ‘associação’. De acordo com a denominação adotada nos estatutos, a entidade é fruto da reunião de produtores (indústria) e distribuidores (comércio), o que, por si só, lhe retiraria qualquer possibilidade de ser sindicato, ou entidade representativa de uma única classe”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (relator):
Senhor Presidente, o recorrente, para demonstrar o dissídio jurisprudencial, colacionou acórdãos do Supremo Tribunal Federal, realizando o confronto analítico entre as teses.

Como se extrai dos julgados do STF, para que uma associação se caracterize como entidade de classe, necessário que congregue pessoas com interesses sociais, profissionais e econômicos comuns, aptos a identificar os associados que a compõem como membros efetivamente pertencentes a uma determinada classe.

Colhe-se do acórdão que a Abracesta tem como objetivo representar empresas produtoras e distribuidoras de cestas de alimentos e similares. Como se verifica, a atividade profissional das associadas não é idêntica, não havendo uma unidade, em caráter permanente, de interesse de pessoas que empreendam atividade profissional idêntica (ADIn nº 42/DF, rel. Min. Paulo Brossard, *DJ* 2.4.93).

Isto posto, conheço do recurso pela divergência e dou-lhe provimento, julgando regulares as contas do recorrente.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.285 – SP. Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins – Recorrente: Luiz Antonio de Medeiros Neto (Adv.: Dr. Ricardo Vita Porto).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Gilmar Mendes, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Cláudio Lemos Fonteles, procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.290 **Recurso Especial Eleitoral nº 21.290** **Matão – SP**

Relator: Ministro Fernando Neves.

Recorrente: Adauto Aparecido Scardoelli.

Advogados: Dr. Alberto Lopes Mendes Rollo e outros.

Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo.

Recurso especial. Ação penal. Símbolos, frases ou imagens associadas à administração pública. Uso em propaganda eleitoral. Art. 40 da Lei nº 9.504/97. Programa de prestação de contas à comunidade. Uso do brasão da Prefeitura.

1. Para configurar o tipo penal do art. 40 da Lei nº 9.504/97, é imprescindível que o ato praticado seja tipicamente de propaganda eleitoral.

2. A utilização de atos de governo, nos quais seria lícito o uso de símbolos da Prefeitura, com finalidade eleitoral, pode, em tese, configurar abuso do poder político, a ser apurado em processo específico.

3. Recurso conhecido e provido.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 19 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, por maioria de votos, confirmou decisão de primeiro grau que condenou Adatao Aparecido Scardoelli à pena de seis meses de detenção, substituída por prestação de serviços à comunidade, ante a utilização, em propaganda eleitoral antecipada, de símbolos, frases e imagens associadas ou semelhantes às empregadas na administração direta (art. 40 da Lei nº 9.504/97).

Eis a ementa do julgado (fl. 275):

“Propaganda eleitoral antecipada. Art. 36 da Lei nº 9.504/97. Conceituação e considerações. Se a promoção pessoal, em ano de eleições, visa a divulgação do nome para a captação da vontade e do voto dos eleitores, pode ser considerada propaganda eleitoral. Necessidade de preservar os princípios informadores da Lei das Eleições, particularmente os da igualdade de oportunidade aos candidatos e concentração do período da formação do convencimento dos eleitores. Hipótese em que há clara e explícita propaganda eleitoral nos discursos realizados no programa Prestação de Contas feita pelo prefeito e candidato à reeleição nos bairros da cidade. Idêntica situação no lançamento do Projeto Renda Mínima Reconhecimento.

Propaganda eleitoral. Uso de símbolos, frases e imagens associadas ou semelhantes às empregadas na administração direta. Art. 40 da Lei nº 9.504/97. Prefeito candidato à reeleição que distribui informativos con-

tendo logotipo e símbolo da Prefeitura em eventos que continham explícita propaganda eleitoral. Prova suficiente para a sua caracterização. Penalidade bem imposta em primeiro grau. Recurso improvido”.

Contra esta decisão foi interposto recurso especial, no qual se aduz, preliminarmente, a inépcia da denúncia, na medida em que essa não descreve adequadamente os fatos a serem analisados no feito, desrespeitando o disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, e cerceando o direito de ampla defesa, garantia insculpida no art. 5º, LV, da Constituição Federal. Trazem-se julgados para configurar divergência.

Quanto ao mérito, afirma-se que o acórdão recorrido divergiu do Acórdão nº 16.183, relator Ministro Eduardo Alckmin, além de outros no mesmo sentido, pois ampliou as hipóteses definidas no julgado desta Corte, definidor de propaganda eleitoral.

Defende-se que o acórdão regional estendeu o alcance do art. 40 da Lei nº 9.504/97, que deve se limitar ao período de propaganda eleitoral, apontando como violados os arts. 73, VI, b, e 77 da Lei nº 9.504/97, bem como o dispositivo constitucional que impõe ao Poder Executivo o dever de dar publicidade aos seus atos.

Contra-razões às fls. 331-338.

Instada a se manifestar, a douta Procuradoria-Geral Eleitoral apresentou parecer pelo não-conhecimento do recurso (fls. 346-352).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, a preliminar de inépcia da denúncia não possui condições de prosperar

A Corte Regional registrou que a denúncia descrevia os fatos ocorridos e trazia diversas provas, contendo todos os elementos necessários à defesa do acusado. Para invalidar essa afirmação, é necessário o revolvimento de fatos e provas, providência esta impossível em sede de recurso especial.

Quanto ao mérito, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral assim se pronunciou sobre o tema (fls. 279-282):

“(…)

O acusado, pré-candidato à reeleição no cargo de prefeito de Matão, elaborou um engenhoso programa de prestação de contas à comunidade, incluindo visitas, discursos e *shows*, em pleno ano eleitoral, de modo a que toda a população se recordasse de suas obras e do seu nome para as eleições de outubro daquele ano. Evidente que a população, ao início oficial da

campanha eleitoral, já gravara seu nome e suas obras, para o pleito municipal de 2000, circunstância que feriu a igualdade de oportunidades dos candidatos e desvirtuou o período previsto pela lei para a formação da vontade dos eleitores.

Por isso que, ousou entender aquele posicionamento do colendo Tribunal Superior Eleitoral como exemplificativo de propaganda eleitoral explícita, sem excluir a possibilidade de que, em casos concretos, se encontre e se puna a propaganda eleitoral dissimulada levada a efeito antes do período permitido pelo art. 36 da Lei nº 9.504/97.

De toda sorte, bem examinada a prova dos autos, não há como deixar de concluir, salvo alheamento da realidade, que os atos praticados no programa nominado de Prestação de Contas da Administração Estadual visavam fazer propaganda eleitoral antes do momento adequado. Lembrando que se tratava de ano eleitoral, basta ler os discursos feitos nos bairros Paraíso, Jardim do Bosque e São Judas Tadeu, onde há explícita propagação das obras realizadas, com menção a pré-candidatos e pedido explícito de continuidade administrativa. A leitura, como dito, revela propaganda eleitoral explícita realizada em momento vedado pela legislação eleitoral.

Idêntica situação se verifica no lançamento do Projeto Renda Mínima, onde se conclama a todos para a continuidade do governo do PT e se termina com um ‘até a vitória’, significativo da evidência da propaganda eleitoral.

(...)

Ainda que assim não se entendesse, a prova é suficiente para revelar que os informativos contendo o logotipo e o símbolo da municipalidade foram distribuídos à população. O depoimento de Ademir de Souza, ainda que com subterfúgios, reconhece que a testemunha Michele Patrícia era contratada para a campanha eleitoral (fl. 90). E Patrícia, ao depor, não deixou dúvida quanto à distribuição daquele informativo, que, segundo afirmou, estava à disposição no comitê do acusado (fl. 91), o que também se vê da degravação de fita contendo conversa tida com a funcionária (fls. 94-97). As testemunhas da defesa, forçoso convir, só souberam informar que não havia propaganda eleitoral, não sabendo, entretanto, se era feita alguma promoção pessoal nos ‘showmícios’, e quem os promovia e pagava, ou se havia distribuição de brindes, malgrado tenham estado presentes (...) (fls. 152-160). Já as de acusação confirmaram a saciedade a distribuição de material contendo propaganda eleitoral, inclusive o informativo já mencionado (fls. 170-188).

A r. sentença, enfim, bem analisou os fatos e a sua adequação ao tipo previsto no art. 40 da Lei nº 9.504/97, devendo, em consequência, ser mantida pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos.

(...)”.

Verifica-se, portanto, que o acórdão regional afirmou que o recorrente fez propaganda antecipada por meio de um programa de prestação de contas da Prefeitura, utilizando amplamente o brasão da Prefeitura, o que atrairia a incidência do art. 40 da Lei nº 9.504/97.

Tal dispositivo legal é claro ao afirmar que constitui crime eleitoral o uso de símbolos, frase ou imagens, associadas ou semelhantes às empregadas por órgão do governo, na propaganda eleitoral do candidato.

O que a norma visa evitar e punir é que candidatos, por meio do uso de qualquer símbolo utilizado pelo Executivo local, tentem associar sua campanha à administração

O crime do art. 40 da Lei nº 9.504/97 configura-se tanto na propaganda eleitoral, realizada no período que a lei destina para tal fim, ou seja, a partir de 5 de julho do ano do pleito, quanto nos atos de propaganda eleitoral antecipada.

O que importa é que se trate de típico ato de propaganda eleitoral.

Entretanto, o caso dos autos não mostra conduta típica do delito do referido art. 40.

Na verdade, o que se verifica é que o candidato teria se aproveitado de atos de governo, nos quais seria lícito o uso de símbolos da Prefeitura, com finalidade eleitoral, isto é, teria desvirtuado o ato da administração.

É conveniente registrar que a realização do programa de prestação de contas de prefeito, com visitas aos bairros, discursos, *shows* e a distribuição de panfletos pedindo a continuidade administrativa, em tese, pode configurar abuso do poder de autoridade, com aplicação de graves sanções, como a cassação do registro ou do diploma e inelegibilidade, a ser apurado em processo específico.

É normal e esperado que o prefeito, candidato à reeleição, continue a administrar regularmente o município. O que não pode ser admitido é que os atos de governos sejam feitos, propositalmente, de maneira, em momento e com o intuito de influenciar e desequilibrar a disputa eleitoral, ou seja, que haja manipulação ou manobras que transformem atos regulares da administração em atos de campanha eleitoral, mesmo que dissimulados.

Assim, conheço do recurso por ofensa ao art. 40 da Lei nº 9.504/97 e lhe dou provimento para julgar improcedente a ação penal.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.290 – SP Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrente Adauto Aparecido Scardoelli (Advs.: Dr. Alberto Lopes Mendes Rollo e outros) – Recorrida: Procuradoria Regional Eleitoral de São Paulo.

Usou da palavra, pelo recorrente, o Dr. Alberto Lopes Mendes Rollo.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

ACÓRDÃO Nº 21.291
Recurso Especial Eleitoral nº 21.291
Porto Ferreira – SP

Relator: Ministro Fernando Neves.
Recorrentes: André Luís Anção Braga e outro.
Advogados: Dr. Alberto Lopes Mendes Rollo e outros.
Recorrido: Carlos Alberto Teixeira.
Advogados: Dr. Christiano Figueiredo Marini e outros.

Recurso especial. Ação de impugnação de mandato eletivo. Art. 14, § 10, da Constituição Federal. Divulgação de pesquisa eleitoral sem registro. Abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. Não-ocorrência. Aplicação da multa prevista no art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97. Impossibilidade. Recurso conhecido e provido.

1. A ação de impugnação de mandato eletivo se destina unicamente à apuração de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

2. Eventual divulgação de pesquisa sem registro, com violação do art. 33 da Lei nº 9.504/97, deve ser apurada e punida por meio da representação prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/97.

Vistos, etc.,

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 19 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicado no DJ de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, o egrégio Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo manteve sentença que julgou procedente ação de impugnação de mandato eletivo, condenando André Luís Anchão Braga e Valdir Bosso ao pagamento da multa prevista no art. 33 da Lei nº 9.504/97, pela divulgação de pesquisa eleitoral sem registro.

Eis a ementa do julgado (fl. 439):

“Ação de impugnação de mandato eletivo (Aime). Fraude e corrupção eleitoral. Formas de abuso do poder econômico. Fatos revelados em parte. Pesquisa eleitoral sem registro. Multa. Condenação. Possibilidade. Processo e procedimento regular diante do pedido específico e rito maior, ordinário. Ausência de prova de fraude na pesquisa. Abuso dos meios de comunicação, com brindes, pesquisa e destaque privilegiado. Ausência de excesso ou captação de sufrágio. Promessa enganosa de instalação da universidade, em breve. Ausência de captação. Meta ou promessa genérica, impessoal. Uso de bem público. Uso de postes para propaganda ou promoção pessoal. Uso de postes viável, segundo a lei. Irregularidades sem reflexo nos autos. Insuficiência de elementos. Ação procedente em parte. Recursos improvidos. Exclusão de ofício da sucumbência. Ação constitucional de interesse público e difuso”.

Contra essa decisão foi interposto recurso especial, em que se aduz violação ao art. 14, § 10, da Constituição Federal, na medida em que a ação de impugnação de mandato eletivo não seria a via adequada para a aplicação da multa prevista no art. 33 da Lei nº 9.504/97.

Afirma-se que, na ação de impugnação de mandato eletivo, o réu é chamado a se defender de acusação de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude, que, caso comprovado, ensejariam a cassação do diploma, mas não a aplicação de multa pecuniária.

A imposição de multa implicaria afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, insculpidos nos incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal.

Alega-se, ainda, que a multa foi imposta de ofício pelo julgador, pois não havia pedido neste sentido na petição inicial, o que estaria em desacordo com a Súmula nº 18 desta Corte.

Foram apresentadas contra-razões às fls. 469-472 e a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo improvimento do recurso especial às fls. 479-488.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, a Constituição da República, em seu § 10 do art. 14, prevê que se ajuíze ação de impugnação de mandato eletivo para o fim de se apurar a ocorrência de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. Se uma ou mais dessas hipóteses ficar comprovada, será caso de se julgar procedente a ação.

Entretanto, a ocorrência de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude foi afastada pelas instâncias ordinárias, que assentaram ter havido divulgação de pesquisa eleitoral sem o devido registro na Justiça Eleitoral, mas que tal fato não caracterizou nenhuma das hipóteses acima, como se vê do acórdão regional, do qual destaco (fls. 443-444):

“(…)

Da pesquisa e uso dos meios de comunicação.

Exemplar de boletim informativo da campanha dos recorrentes, fl. 32, exibiu a pesquisa de iniciativa daTribuna-Brasmarket/BMKT.

Esta pesquisa foi divulgada antes do registro, vale dizer sem anterior registro, fls. 242-248 (o pedido existente, refere-se a outro objeto), dando ensejo a infração.

A lei pune os responsáveis pela divulgação (Ac.-TRE/SP nºs 139.418 e 135.780, rel. juiz Souza Pires, fls. 420-421); e esta foi feita pelos recorrentes; enquanto não registrada pelos promotores da iniciativa, sua divulgação era defeso; não se fez uso, diga-se, como notícia (ou com fins jornalísticos), mas como elemento de propaganda, em boletim informativo de campanha, instrumento de propaganda eleitoral, onde os cuidados devem ser maiores.

O texto em questão, por outro lado, faz indevida observação de obediência a Lei nº 9.504/97. Então, indubitosa a divulgação, sem as cautelas necessárias, fl. 32, segunda parte.

Por fim, a avaliação realizada das administrações da região, objetivara, na verdade, aspectos da corrida eleitoral aos poderes administrativo e legislativo, consoante exemplar do jornal *A Tribuna* de fl. 115, à fl. 4v do jornal, abrindo campo para a sua verdadeira vocação, e dando o mote de sua utilização para tais fins, como foi efetivamente utilizada, e de modo indireto ou confesso, como consta dos depoimentos dos réus de fl. 290, André e Valdir (este diz: ‘Como é natural, a coligação, ao tomar conhecimento da pesquisa em questão, que era benéfica a imagem dos candidatos, resolveu divulgá-la.’), fl. 292.

Correta, pois, a sentença, estabelecendo adequadamente a multa.

Porém, neste aspecto, de outra parte, não se verificava ou se verifica, fraude ou abuso.

Não se provou uso no horário gratuito; a fita não foi degradada.

(…)”.

No entanto, o Tribunal *a quo* entendeu que, mesmo não sendo o caso de cassar os diplomas dos recorrentes, teria sido correta a aplicação da multa prevista no art. 33 da Lei nº 9.504/97, nos seguintes termos (fl. 442):

“(…)

Apurada a ocorrência de divulgação de pesquisa, sem registro, adotado procedimento mais amplo, para a defesa e contraditório, aplicou-se corretamente a multa prevista na lei (art. 33, § 3º, da Lei nº 9.504/97).

Não era a forma, mas o conteúdo que poderia afastar a multa. Defesa houve, e os fatos foram discutidos e apreciados, com conclusão sobre a ilicitude.

O pedido inicial referiu-se a ‘cassação do mandato’ e ‘demais sanções pecuniárias’, mesmo que houvesse, o que não houve, erro na indicação do direito, dos fatos e do pedido, se defenderam-se os recorrentes, e apurada suas responsabilidades, foram apenados, corretamente.

Portanto, não guarda relação o alegado cerceamento de defesa, ou atuação de ofício do magistrado.

Completamente sem sentido, reproduzir a demanda, ou tirar cópia dela, sob outra forma, e sem necessidade de acréscimo, de qualquer ordem, para obter-se o mesmo resultado.

(…)”.

Em que pesem os argumentos expostos pela Corte Regional, penso que razão assiste ao recorrente ao afirmar que a ação de impugnação de mandato eletivo não é o meio processual hábil para apurar se houve divulgação de pesquisa sem registro e para aplicar a multa prevista no § 3º do art. 33 da Lei nº 9.504/97. Como dito acima, a ação de impugnação de mandato eletivo se destina unicamente à apuração de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

A eventual divulgação de pesquisa sem registro deveria ser apurada e punida por meio da representação prevista no art. 96 da Lei nº 9.504/97.

Assim, conheço do recurso por ofensa ao art. 14, § 10, da Constituição Federal e lhe dou provimento para julgar improcedente a ação de impugnação de mandato eletivo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: De acordo, Sr. Presidente. Quero registrar que a sustentação oral do eminente advogado Alberto Rollo me convenceu. Estou de acordo com o relator.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 21.291 – SP Relator: Ministro Fernando Neves – Recorrentes: André Luís Anção Braga e outro (Advs.: Dr. Alberto Lopes Mendes Rollo e outros) – Recorrido: Carlos Alberto Teixeira (Advs.: Dr. Christiano Figueiredo Marini e outros).

Usou da palavra, pelo recorrente, o Dr. Alberto Rollo.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

Resoluções

RESOLUÇÃO Nº 21.416
Petição nº 1.102
Brasília – DF

Relator: Ministro Fernando Neves.

Requerentes: Luciano Zica e outros, deputados federais.

Petição. Instalação de seção eleitoral em plataforma petrolífera.
Indeferimento.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, indeferir o pedido, nos termos do voto do relator, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 24 de junho de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicada no *DJ* de 9.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de pedido, formulado pelos deputados federais Luciano Zica, Luiz Alberto e Luiz Sérgio, de instalação de seções eleitorais em plataformas petrolíferas para viabilizar o voto de seus trabalhadores.

Em 6.6.2002, esta Corte indeferiu o pedido, em virtude da inviabilidade de ser realizado para o pleito de 2002, ante o fechamento do cadastro eleitoral. A decisão foi assim ementada (fl. 19):

“Petição. Instalação de seção eleitoral em plataforma petrolífera. Inviabilidade. Fechamento do cadastro eleitoral. Pedido indeferido”.

Os autos foram encaminhados para a Corregedoria-Geral Eleitoral a fim de se avaliar a possibilidade de futura implementação do pedido, a qual assim se manifestou (fls. 25-27):

“Trata-se de pedido de criação de seção eleitoral em plataformas petrolíferas de forma a viabilizar o voto de cerca de dez mil cidadãos que se encontrariam trabalhando no dia das eleições ocorridas no ano de 2002.

Em 6.6.2002, a c. Corte indeferiu o pedido, uma vez que o prazo para as necessárias transferências teria se esgotado em 8 de maio daquele ano, e determinou viessem os autos a esta Corregedoria-Geral para avaliação da possibilidade de futura implementação do pedido.

Segundo o art. 62 da Lei nº 9.504/97, somente poderão votar nas seções em que for adotada a urna eletrônica eleitores cujos nomes estiverem nas respectivas folhas de votação.

Em decorrência, para que possa ser viabilizado o exercício do voto nas plataformas petrolíferas, são necessários dois requisitos:

1. A criação de seção eleitoral ou local de votação com sede na plataforma e
2. Transferência das inscrições de todos os eleitores interessados para a seção.

A referida Lei nº 9.504/97 também estabelece que não serão recebidos pedidos de alistamento e transferência dentro dos 150 dias anteriores à data do pleito, o que implica a exigência de saber-se, já no início de maio, quais trabalhadores estariam embarcados nas plataformas no dia das eleições a serem realizadas no mês de outubro, para que então pudessem requerer suas transferências.

Ainda que a previsão fosse feita com a antecedência necessária, duas ponderações devem ser feitas:

1. Deverão estar nas plataformas os mesmos eleitores no primeiro e segundo turnos;
2. Na eventualidade de existir funcionário transferido para a seção das plataformas demitido ou removido no período de fechamento do cadastro ou, ainda, gozando algum tipo de licença ou afastamento à época da eleição, não sendo possível a alteração de seu local de votação, deveria, na hipótese, ser-lhe franqueado o acesso à plataforma para que possa exercer o voto.

Dificuldades semelhantes são encontradas na instalação de seções eleitorais em estabelecimentos penitenciários para possibilitar o exercício do voto aos presos não condenados: uma vez transferido para o local de votação criado no presídio, não há como promover, no período de fechamento do cadastro, qualquer alteração que vise a alocação do eleitor em outra seção, o que, em regra, torna pouco prática a facilidade prevista pela legislação (Código Eleitoral, art. 136).

Há que se considerar ainda a disposição contida no art. 64 da Lei nº 9.504/97, que veda a participação de servidores da mesma repartição

pública ou empresa privada na mesma mesa receptora de votos, o que pode dificultar a nomeação dos eleitores da seção para os trabalhos eleitorais.

Cabe lembrar que, se acolhido o pedido, deverá ser examinada a existência de plataforma situada em município com mais de uma zona eleitoral, para que seja definida a competência para instalação da seção.

Pelo exposto, considerando os transtornos que poderiam ser causados pelo deferimento do pedido e a conseqüente adoção da medida, creio não ser viável a instalação de seções eleitorais em plataforma petrolífera.

Entretanto, em que pese as razões expendidas, penso que, a exemplo do ocorrido com a mencionada instalação de seções eleitorais em presídios, a decisão sobre a conveniência e oportunidade da criação de seções nas plataformas petrolíferas poderá ficar a cargo do Tribunal Regional Eleitoral, consoante vem decidindo esta Corte Superior (Processo Administrativo nº 18.392, decisão de 23.3.2000; Petição nº 1.122, Res.-TSE nº 21.160, de 1º.8.2002).

À consideração superior”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, salientei, na primeira vez que este processo passou pelo Plenário desta Corte, que, para possibilitar aos funcionários das plataformas petrolíferas sua participação nos próximos pleitos, faz-se necessária a instalação de seção eleitoral no local e a conseqüente transferência dos títulos desses funcionários.

A Corregedoria-Geral Eleitoral trouxe algumas ponderações que merecem ser analisadas com cuidado, entre elas a peculiar situação do funcionário que transfere seu título para a seção e é demitido, removido ou goza algum tipo de licença ou afastamento na época da eleição, o que dificultaria muito o exercício do voto.

Salientou, também, a dificuldade em respeitar a disposição contida no art. 64 da Lei nº 9.504/97 e a questão referente a que zona eleitoral a plataforma estaria vinculada.

Ante a todos os obstáculos ressaltados pela Corregedoria-Geral Eleitoral, creio não ser conveniente nem oportuna a criação dessas seções eleitorais, razão pela qual proponho seja o pedido indeferido.

EXTRATO DA ATA

Pet nº 1.102 – DF. Relator: Ministro Fernando Neves – Requerentes: Luciano Zica e outros, deputados federais.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, indeferiu o pedido, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.419
Consulta nº 874
Brasília – DF

Relatora: Ministra Ellen Gracie.

Consulentes: Enéas Ferreira Carneiro e outro, deputado federal.

Consulta. Possibilidade de membro de partido político participar de propaganda partidária de outro partido, com ressalvas.

Segundo o art. 45, § 1º, da Lei nº 9.096/95, é vedada a participação, em propaganda partidária, de pessoa filiada a partido que não o responsável pelo programa. Porém, é possível a participação de convidado, membro de outra agremiação, desde que se manifeste tão-somente sobre tema de natureza político-comunitária, sem nenhuma repercussão eleitoral ou promoção de interesses de seu próprio partido.

Precedentes.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder negativamente à consulta, nos termos do voto da relatora, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministra ELLEN GRACIE, vice-presidente no exercício da Presidência e relatora.

Publicada no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Os deputados federais Enéas Ferreira Carneiro e Pedro Corrêa formulam consulta nos seguintes termos:

“(…) um membro de um partido político integrante de um bloco na Câmara Federal pode participar , como convidado, do programa político-partidário de outro partido do mesmo bloco, exibido em cadeia nacional de rádio e televisão?” (fl. 2).

A Assessoria Especial da Presidência (Aesp) informa:

“Preliminarmente, pugna esta unidade pelo conhecimento da presente consulta porquanto preenchidos os pressupostos elencados no inciso XII do art. 23 do Código Eleitoral.

No mérito, cabe trazer à baila o disposto no inciso I do § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096/95, que preceitua *in verbis*:

‘Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade:

(…)

§ 1º Fica vedada, nos programas de que trata este título:

I – a participação de pessoa filiada a partido que não o responsável pelo programa;

(…)’.

Por conseguinte, o espaço destinado à propaganda partidária pode ser preenchido tão-somente por integrantes da respectiva agremiação.

Nesse sentido, a Resolução nº 21.116, de 6 de junho de 2002, da relatoria de Vossa Excelência, cuja ementa aduz *in verbis*:

‘(…)

2. A participação de candidatos ou pré-candidatos, nessa condição, filiados a outra agremiação, inserida no programa partidário, encontra obstáculo conforme o disposto no inciso I do § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096/95. O espaço de propaganda partidária só pode ser ocupado por quem integre a respectiva agremiação política, seja em participação pessoal, seja mediante exibição de imagens, ressalvada a divulgação de documentários de atos partidários.

(…)’.

Entretanto, destaque-se o disposto na Resolução nº 20.780, de 13 de março de 2001, relator Ministro Garcia Vieira, *verbis*:

‘Propaganda partidária.

A exibição de manifestações de pessoas filiadas a outros partidos políticos, que não o responsável pela transmissão do programa,

produzidas e divulgadas anteriormente em veículos de comunicação, a respeito de tema de notório interesse político-comunitário, sem qualquer conotação eleitoral ou de promoção de interesses de outras agremiações partidárias, não representa desvio de finalidade, a atrair a incidência da vedação imposta pelo art. 45, § 1º, I, da Lei nº 9.096/95.

Inexistência de promoção pessoal ou de propaganda de candidatos a cargos eletivos.

Improcedência da representação’.

Assim, segundo o supracitado precedente ‘a vedação imposta pelo já mencionado inciso I do § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096/95 está em conexão com o propósito de promover, com repercussão eleitoral, outra agremiação política, a cujos filiados se faculta a participação em programa partidário’.

Nessa linha, oportuno mencionar a Resolução-TSE nº 20.382, de 8 de outubro de 1998, relator Ministro Eduardo Ribeiro, cujo voto aduz o seguinte:

‘(...)

No mais, permito-me adotar as seguintes razões, deduzidas no parecer do Ministério Público, subscrito pelo Dr. Flávio Giron:

“(...

Ora, o elemento teleológico da vedação inscrita no inciso I, do § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096, é evitar a utilização do horário reservado à propaganda partidária de uma agremiação à (sic) objetivos políticos de outro ou outros partidos, em desvio de finalidade, a afastar aquilo que se denomina [no] jargão popular como ‘legenda de aluguel’.

(...)

Em verdade, a fala do presidente da República, consoante transcrição feita na petição inicial, jamais teve com (sic) propósito divulgar tema de interesse do PSDB no programa do PPB.

Aliás, as locuções ali reproduzidas não foram desenvolvidas por mero filiado do PSDB, porém pelo presidente da República, dando divulgação acerca de matéria de interesse nacional e internacional, portanto tema de interesse relevantíssimo, que se sintetiza, aliás, com o próprio programa do representado.

O art. 45, § 3º, da Lei nº 9.096/95, autoriza à agremiação divulgar ‘a posição em relação a temas políticos-comunitários’.

(...)”.

Destarte, com fulcro no inciso I § 1º do art. 45 da Lei nº 9.096/95 e nos precedentes adrede mencionados, sugere esta assessoria seja o mérito da presente consulta respondido negativamente, salvo se pessoa filiada a outro partido – que não o responsável pela transmissão do programa partidário,

se manifestar sobre tema de natureza político-comunitária, sem qualquer repercussão eleitoral ou promoção de interesses de agremiações partidárias diversas” (fls. 4-7).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Adoto o entendimento desta Corte para *responder negativamente à consulta, com a ressalva* de que pessoa filiada a um partido pode participar da propaganda partidária de outro, desde que se manifeste apenas sobre temas de natureza político-comunitária, sem nenhuma repercussão eleitoral ou promoção de interesses de sua própria agremiação.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 874 – DF Relatora: Ministra Ellen Gracie – Consulentos: Enéas Ferreira Carneiro e outro, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu negativamente à consulta, nos termos do voto da relatora.

Presidência da Exma. Sra. Ministra Ellen Gracie. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Cesar Rocha, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.424* Petição nº 1.289 Brasília – DF

Relatora: Ministra Ellen Gracie.

Requerente: Comitê Financeiro Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT).

Advogado: Dr. José Antonio Dias Toffoli.

Partido dos Trabalhadores (PT). Prestação de contas de campanha eleitoral. Eleições de 2002. Embargos de declaração recebidos como pedido de reconsideração. Contradição sanada. Contas aprovadas sem ressalvas.

*Vide a Resolução nº 21.308, de 5.12.2002, publicada na *JTSE*, v. 14, n. 1, p. 426.

As contas de campanha do partido haviam sido aprovadas com ressalvas devido ao recebimento de recursos advindos da Associação Nacional de *Factoring* (Anfac), classificada na Receita Federal como entidade de classe. Entendimento do STF que descaracteriza tal associação como entidade de classe.

Contas aprovadas sem ressalvas.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em receber os embargos de declaração como pedido de reconsideração e aprovar as contas do PT, sem ressalvas, nos termos do voto da relatora, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministra ELLEN GRACIE, vice-presidente no exercício da Presidência e relatora.

Publicada no *DJ* de 15.8.2003.

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: O Partido dos Trabalhadores (PT) encaminhou prestação de contas relativa à arrecadação e aplicação de recursos financeiros na campanha eleitoral de 2002 (fl. 2).

As contas foram aprovadas com ressalvas, em virtude do recebimento de recursos de origem vedada pelo art. 24, VI, da Lei nº 9.504/97. Colaciono trecho do voto:

“A falha apontada diz respeito ao recebimento de recursos de origem vedada pelo art. 24, VI, da Lei nº 9.504/97¹. O partido recebeu R\$50.000,00 da Associação Nacional de *Factoring* (Anfac), que vem a ser uma entidade de classe. Considerando que o saldo de campanha remanescente é de R\$6.103,47, verifica-se que esses recursos de origem vedada foram efetivamente utilizados pelo partido, o que configura irregularidade insanável, consoante o disposto no art. 1º 1, parágrafo único, da Resolução-TSE

¹“Art. 24. É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

(...)

VI – entidade de classe ou sindical;

(...)”.

nº 20.987/2002². Contudo, a falha não compromete a regularidade das contas, uma vez que o valor das doações de origem vedada representa apenas 0,2839% do total dos recursos declarados” (fl. 525).

Irresignado, o Comitê Financeiro do PT opôs embargos de declaração pela existência de contradição no voto proferido (fl. 518). Alega que o acórdão considerou não cumprida pelo partido a diligência requerida, quando, na verdade, no pedido de diligências para o saneamento das falhas apontadas, não teria constado a doação da Anfac. Afirmar que, se tivesse sido notificada para isso, a agremiação haveria tido a oportunidade de prestar os esclarecimentos devidos. Esclarece que a Anfac não é classificada como entidade de classe, mas, sim, como sociedade civil sem fins lucrativos. Apresenta, anexas à petição, informações prestadas pela própria associação que atestam a possibilidade de fazer doações para campanhas eleitorais.

A unidade de Contas Eleitorais e Partidárias (Coep/DG) informa:

“14. Após pesquisa em decisões do Supremo Tribunal Federal foi possível verificar que aquela Corte entende o termo ‘classe’ no sentido não de simples segmento social, de ‘classe social’, mas de ‘categoria profissional’ e que a ‘associação que reúne empresas, sociedades de companhias abertas, pessoas jurídicas de direito privado, não caracteriza entidade de classe conforme documentos de fls. 543 a 548.

15. Por ocasião da aprovação da Resolução-TSE nº 21.308, que aprovou com ressalvas as contas do multicitado comitê, a ministra relatora da Petição nº 1.289 fez constar no voto que a doação representa 0,2839% do total de recursos declarados e que a falha não compromete a regularidade das contas” (fl. 541).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Recebo os presentes embargos como pedido de reconsideração. Passo à análise do caso.

²“Art. 11. É vedado ao/à candidato/a e ao comitê financeiro receber, direta ou indiretamente, doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de (Lei nº 9.504/97, art. 24):

(...)

VI – entidade de classe ou sindical;

(...)

Parágrafo único. A utilização de recursos recebidos de fontes vedadas constitui irregularidade insanável, ainda que idêntico valor seja posteriormente restituído”.

A principal questão dos embargos de declaração reside no fato de ser a Associação Nacional de *Factoring* (Anfac) uma entidade de classe ou não.

Segundo declaração da própria associação, ela é uma “sociedade civil sem fins lucrativos que tem por objetivo precípua difundir *factoring* como mecanismo de apoio ao segmento de pequenas e médias empresas” (fl. 529).

A Anfac continua seu esclarecimento, afirmando que sua filiação “é voluntária e congrega hoje 750 sociedades de fomento mercantil em todo o Brasil, inexistindo qualquer contribuição obrigatória”; “o custeio de suas atividades é constituído exclusivamente das contribuições voluntárias de suas filiadas, todas sociedades regidas pelas normas do instituto do direito mercantil, inseridas na estrutura da livre iniciativa empresarial” (fl. 529).

Na Receita Federal, entretanto, a Anfac está registrada como entidade de classe, razão pela qual a doação foi considerada como de origem vedada (fl. 540).

O Supremo Tribunal Federal já definiu o que não é entidade de classe:

“(...) Associação que reúne empresas, sociedades de companhias abertas, pessoas jurídicas de direito privado, não caracteriza entidade de classe de âmbito nacional legitimada para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade. Necessidade de unidade, em caráter permanente, de interesse daqueles que empreendem atividade profissional idênticas. (...)” (ADIn nº 42/DF, relator Ministro Paulo Brossard, *DJ* de 2.4.93);

“(...) A Confederação das Associações Comerciais do Brasil não é entidade sindical, mas sociedade civil composta por associações, que reúnem pessoas dedicadas a atividades econômicas ou profissionais, inteiramente distintas, ou seja, comerciantes, industriais e empresários em atividades pastoris. Como tal, não pode ser considerada entidade de classe (...)” (ADIn nº 941 MC/DF, relator Ministro Sidney Sanches, *DJ* de 8.4.94).

Sendo assim, apesar de a Anfac estar registrada como entidade de classe na Receita Federal, não pode ser considerada como tal, conforme o entendimento da Suprema Corte.

Ante o exposto, considero sanada a falha apontada contra o partido e aprovo as contas de campanha eleitoral do PT relativas às eleições de 2002 sem ressalvas. Recebidos como pedido de reconsideração.

EXTRATO DA ATA

Pet nº 1.289 – DF . Relatora: Ministra Ellen Gracie – Requerente: Comitê Financeiro Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT) (Adv.: Dr. José Antonio Dias Toffoli).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como pedido de reconsideração e aprovou, sem ressalvas, a prestação de contas do PT, relativa às eleições de 2002, nos termos do voto da relatora.

Presidência da Exma. Sra. Ministra Ellen Gracie. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Cesar Rocha, Fernando Neves, Caputo Bastos e o Dr. Geraldo Brindeiro, procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.429

Consulta nº 890

Brasília – DF

Relator: Ministro Fernando Neves.

Consulente: Eduardo Consentino da Cunha, deputado federal.

Consulta. Prefeito municipal que, reeleito, se desincompatibiliza antes do término de seu mandato. Possibilidade de seu filho ser candidato a vice-prefeito em outro município. Consulta respondida positivamente.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder afirmativamente à consulta, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 5 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicada no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada pelo Deputado Federal Eduardo Consentino da Cunha, formulada nos seguintes termos (fl. 2):

“(…)

1. Um prefeito eleito no ano de 1996, reeleito no ano de 2000, desincompatibilizado em 5 de abril de 2002, ou seja, dois anos e meio antes do próximo pleito do ano 2004, pergunta: se pode lançar filho a candidato a vice-prefeito para o próximo pleito no ano de 2004, em outro município do mesmo estado?”.

Instada a se manifestar, a douta Assessoria Especial da Presidência (Aesp) assim opinou (fls. 4-6):

“O Senhor Eduardo Consentino da Cunha, deputado federal, encaminha a este Tribunal a seguinte consulta:

‘1. Um prefeito eleito no ano de 1996, reeleito no ano de 2000, desincompatibilizado em 5 de abril de 2002, ou seja, dois anos e meio antes do próximo pleito do ano 2004, pergunta: se pode lançar filho a candidato a vice-prefeito para o próximo pleito no ano de 2004, em outro município do mesmo estado?’

2. Preliminarmente, cuidando-se dos pressupostos de admissibilidade de consulta nesta Corte, temos a informar que a ora lançada preenche os requisitos do art. 23, inciso XII, do Código Eleitoral, pois formulada por autoridade competente, versa sobre matéria eleitoral e trata de situação hipotética.

3. No mérito, e ilustrativamente, a lembrar que, há bem pouco tempo, operou-se mudança na orientação desta Corte quanto à vedação de candidatura dos agentes nomeados no § 7º, do art. 14, da Constituição Federal, para o mesmo cargo do titular do Executivo, no território de jurisdição deste. Entendimento diverso, acha-se hoje pacificado neste Tribunal, desde o acolhimento das percuientes argumentações expendidas pela Senhora Ministra Ellen Gracie, no REspe nº 19.442, de 21.8.2001, ao enfocar que a interpretação conferida ao dispositivo constitucional citado, deveria ter em conta a possibilidade de reeleição trazida pela EC nº 16/97, que introduziu o § 5º, no referido artigo.

4. Deu-se o convencimento de que, se o titular passou a poder reeleger-se, o seu cônjuge, e demais parentes mencionados no aludido § 7º, também deveriam poder candidatar-se a idêntico cargo, com a ressalva de que, tal faculdade, deveria sofrer restrições, quais sejam, a de que o titular estivesse apto à reeleição e se desincompatibilizasse seis meses antes do pleito. Tal restrição visa a evitar a continuidade de uma mesma família no poder, situação que poderia se eternizar se os vinculados por parentesco consanguíneo, civil, ou por afinidade, ficassem a se revezar na titularidade da chefia

do Executivo, inclusive pela via indireta, a qual se daria na hipótese desse parente, caso eleito vice de um terceiro, sem o interregno de um mandato entre esta eleição e aquela na qual se reelegera o seu parente, viesse a suceder o titular.

5. O princípio aí insculpido é, pois, o mesmo que fez com que o legislador vedasse a reeleição por três períodos subseqüentes.

6. Seguindo a nova orientação, destacamos, as resoluções n^{as} 20.931, de 20.11.2001, 21.322, de 17.12.2002 e 21.073, de 23.4.2002, relator da primeira o Senhor Ministro Garcia Vieira, e, das demais, o Senhor Ministro Sálvio de Figueiredo, cujas ementas vão, respectivamente, abaixo transcritas:

‘Consulta. Elegibilidade. Parentesco. Chefe do Poder Executivo Art. 14, §§ 5º e 7º, da Constituição Federal.

O parente do governador é elegível para o mesmo cargo do titular, apenas quando este puder ser reeleito para o período subseqüente e tiver renunciado até seis meses antes das eleições.

Reeleito o governador para o segundo mandato, seu parente não poderá candidatar-se ao cargo de vice-governador, nem mesmo tendo ocorrido o afastamento definitivo, em face da possibilidade de vir a substituir ou suceder o titular, violando a intenção da norma constitucional, que tem como objetivo impedir a perpetuação de uma família na chefia do Poder Executivo.’

‘Consulta. Filha de prefeito reeleito. Deputada estadual. Candidatura ao mesmo cargo do pai naquela jurisdição. Impossibilidade.

Inadmissível à filha, deputada estadual, reeleita, concorrer ao cargo de prefeito municipal na jurisdição em que o pai é prefeito reeleito.’

‘Deputada estadual. Cônjuge de governador Concorrência ao mesmo cargo do marido ou a cargo diverso. Mesma jurisdição. Renúncia do titular. Governador reeleito candidato a vice-governador Impossibilidade. Precedentes.

I – Impossível a cônjuge de governador reeleito concorrer ao mesmo cargo deste, ou ainda ao de vice-governador, independentemente da renúncia daquele.

II – Sem a tempestiva renúncia do governador reeleito, é inelegível, na mesma jurisdição do titular, seu cônjuge, deputada estadual, para a Câmara Federal.

III – Governador reeleito é inelegível para o cargo de vice-governador’

7. Observa-se que, todo o tempo, antes e agora, o ponto posto em evidência é a circunscrição territorial, a esfera de jurisdição exercida pelo titular da chefia do Poder Executivo, ou, mais precisamente o seu âmbito de atuação, a sua área de domínio. Quis, o constituinte, coibir possibilidade

de influência maléfica do poder político detido por esse titular . Assim, de forma a mitigar tal poder , exige a desincompatibilização do seu detentor , seis meses antes do pleito, para que o seu parente possa candidatar-se ao mesmo cargo que o seu, ou a cargo diverso.

8. Vê-se, então, que a norma moralizadora dirige-se, exclusivamente, ao *território de jurisdição do prefeito, governador ou presidente da República*. A hipótese dos autos, porém, não cuida de candidatura em território de influência do titular Não poderá este lançar mão da máquina administrativa do seu governo, com vistas a favorecer o seu parente em território diverso. Desimporta, ademais, o fato de o prefeito haver sido reeleito porque, aqui, não haverá de se verificar a continuidade administrativa do clã familiar, mesmo por via indireta, com a candidatura do filho ao cargo de vice-prefeito, pois outra é a esfera municipal.

9. Bom se diga, ainda, que o afastamento, como mencionado, por tempo superior ao exigido, não é relevante, porque, basta que o segundo mandato seja exercido, por qualquer tempo, não se lhe exigindo a totalidade, para que o consecutivo caracterize o terceiro. A desincompatibilização, seis meses antes do pleito, é o mínimo desejável. No caso dos autos, no entanto, é essa questão de igual modo desinfluyente.

10. Fosse a candidatura do próprio prefeito, a idêntico cargo, em outro município, vizinho ou não, teria este ao menos que se desincompatibilizar, pois tido como cargo diverso, *ex vi* do § 3º, art. 14, da CF (Res. nº 21.297/2002). Para a candidatura de seu filho, despidiendá tal desincompatibilização.

Assim, ao submetermos a informação a Vossa Excelência, sugerimos o seu conhecimento, por preencher os pressupostos de admissibilidade que lhe são próprios. Quanto ao mérito, entendemos, ante o exposto, e s.m.j., deva ser a consulta respondida positivamente”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, corretas as conclusões da Aesp.

Acrescento, apenas, que este Tribunal, partindo da premissa de que os eleitores inscritos no município desmembrado são os mesmos que participaram da eleição anterior, entende que candidatura, com vistas ao pleito seguinte, de titular de chefia do Poder Executivo reeleito no município originário, para os cargos de prefeito e vice-prefeito no município desmembrado, bem como do seu cônjuge ou parentes, ensejaria o comprometimento da lisura do processo eleitoral, que poderia ser maculado pela influência do titular do cargo nas eleições.

Tal influência somente deixaria de existir na verdade, depois da instalação do município desmembrado, com a posse dos eleitos, quando o município passaria a ter autonomia administrativa, portanto, após um mandato.

Para cargo de vereador, em havendo desincompatibilização do chefe do Executivo reeleito no município-mãe, é irrestrita a possibilidade de candidatura tanto deste como do seu cônjuge ou parentes.

Com essas considerações, respondo afirmativamente à consulta.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 890 – DF. Relator: Ministro Fernando Neves – Consulente: Eduardo Consentino da Cunha, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu afirmativamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.437

Consulta nº 896

Brasília – DF

Relator: Ministro Fernando Neves.

Consulente: Gilberto Nascimento Silva, deputado federal.

Consulta. Inelegibilidade. Parentesco.

1. Vereador, cunhado de governador de estado, não pode candidatar-se a prefeito em município localizado dentro da mesma área de jurisdição, salvo se o titular afastar-se de suas funções seis meses antes do pleito.

2. Em casos de parentesco, a inelegibilidade ocorre no território de jurisdição do titular do cargo.

3. O vereador, candidato ao cargo de prefeito, não precisa desincompatibilizar-se do cargo, salvo se se tratar de município desmembrado e se o edil for presidente da Câmara Municipal e tiver substituído o titular do Executivo Municipal nos seis meses anteriores ao pleito.

4. Nos casos de desmembramento de municípios, não é possível ao titular de chefia do Poder Executivo, no pleito imediatamente seguinte,

candidatar-se a idêntico ou diverso cargo no município desmembrado daquele em que está a exercer o mandato, bem como seu cônjuge ou parentes.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder à consulta, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 7 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicada no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada por Gilberto Nascimento Silva, deputado federal, nos seguintes termos (fl. 2):

“a) O ocupante de cargo de vereador, que figure como cunhado do respectivo governador do estado, que abrange geograficamente aquela municipalidade, pode concorrer ao cargo de prefeito do município?

b) Para efeitos da inelegibilidade do § 7º, do art. 14, da Constituição Federal, em relação à situação do quesito anterior a jurisdição do município confunde-se com a do estado, em razão dos cargos atualmente exercidos?

c) Apesar de não se tratar de reeleição, o vereador que for candidato a prefeito necessita descompatibilizar-se (*sic*) do cargo? Em caso positivo, com que antecedência em relação ao pleito?

d) Pode o vereador candidatar-se ao cargo de prefeito em município diverso do qual atualmente exerce mandato, mesmo estando ambos geograficamente no mesmo estado?”.

Instada a se manifestar, a douta Assessoria Especial da Presidência (Aesp) assim opinou (fls. 4-8):

“(…)

3. A presente consulta foi formulada por parte legítima e está posta em tese, nos termos dispostos no Código Eleitoral.

4. *Questão a)*: de acordo com a jurisprudência do TSE para que um vereador, cunhado de governador, possa candidatar-se a prefeito, em município localizado dentro da mesma área de jurisdição, faz-se mister haver o afastamento do titular de suas funções seis meses antes do pleito. Destaque para as ementas de peças jurisprudenciais a seguir:

‘Inelegibilidade. Cunhado de governador Art. 14 § 7º da Constituição.

Os parentes consangüíneos e afins do governador, até o segundo grau, são inelegíveis para cargo eletivo nos municípios que integram o estado, salvo desincompatibilização definitiva do titular, até seis meses antes ao pleito ou se já detentores do cargo eletivo e candidatos à reeleição.

Precedentes do TSE (consultas nºs 12.459, 12.543 e Recurso nº 10.669)’.
(Resolução nº 19.492, *DJ* de 6.5.96, rel. Min. Ilmar Galvão.)

‘Consulta. Deputado federal. Cônjuge e irmão de governador reeleito cujo 2º mandato foi cassado. Possibilidade de candidatura a cargo diverso na mesma circunscrição.

É possível a candidatura de cônjuge ou parente do titular de cargo executivo, a cargo diverso na mesma circunscrição, desde que este tenha sido, por qualquer razão, afastado do exercício do mandato, antes dos seis meses anteriores às eleições.’

(Resolução nº 21.059, *DJ* de 7.6.2002, rel. Min. Sepúlveda Pertence.)

‘Consulta. Elegibilidade de parente de prefeito eleito para o primeiro mandato.

Na linha da atual jurisprudência desta Corte, no território de jurisdição do titular, é elegível o cônjuge e os parentes consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, desde que o titular não esteja no exercício de mandato conquistado em face de sua reeleição e desincompatibilize seis meses antes do pleito.’

(Resolução nº 21.406, *DJ* de 1º.7.2003, rel. Min. Peçanha Martins.)

5. *Questão b)*: A Resolução nº 17.748 (rel. Min. Hugo Gueiros, *DJ* de 12.3.92) trouxe o seguinte entendimento quanto ao ponto:

‘Inelegibilidade. Parentes consangüíneos até o segundo grau de governador detentores de mandatos parlamentares, simultaneamente eleitos com o governador de estado.

Candidatos a prefeitos de municípios do mesmo estado, nas eleições de 1992.

Desincompatibilização definitiva do governador nos seis meses anteriores ao pleito (precedentes-TSE: resoluções nºs 15.120 e 15.284)’

‘Parentesco por consangüinidade (CF art. 151, § 1º, d).’

Dúvidas acerca da elegibilidade do irmão de governador de estado para candidatar-se ao cargo de prefeito municipal, no mesmo estado.

Inelegibilidade. Sua ocorrência, quando se tratar de parente consanguíneo candidato no *território de jurisdição* do titular. No caso, em se tratando do governador, a jurisdição abrange todo o estado (precedente: Res. nº 11.200).

A elegibilidade só poderá ocorrer na hipótese do titular do mandato desincompatibilizar-se, definitivamente, nos seis meses anteriores ao pleito.'

(Consulta nº 8.789, rel. Min. William Patterson, *DJ* de 29.10.87.)

6. *Questão c*): Vereador que pretenda candidatar-se a prefeito não necessita desincompatibilizar-se do cargo, visto não haver na legislação regulamentadora restrição a este respeito. Ressalva, somente no caso de haver substituído ou sucedido, em qualquer época, o titular do Poder Executivo, nos termos fixados no § 5º do art. 14 da Carta Magna. Sobre a questão o TSE já se pronunciou, conforme destaca a ementa abaixo:

'Presidente de Câmara de Vereadores e presidente de Assembléia Legislativa. Elegibilidade. Como exercentes de funções legislativas estão dispensados da desincompatibilização para concorrerem a qualquer cargo eletivo, salvo; se, nos seis meses anteriores ao pleito, houverem substituído ou, em qualquer época, sucedido o respectivo titular do Poder Executivo (CF, art. 14, § 5º, *in fine*). Inexistência, tanto na Constituição Federal de 1988, quanto na Lei de Inelegibilidades (Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990), de restrição a plena elegibilidade dos titulares de cargos legislativos, sem necessidade de desincompatibilização, nos três níveis de poder (federal, estadual e municipal).'

(Resolução nº 19.537, *DJ* de 17.5.96, rel. Min. Walter Medeiros.)

7. *Questão d*): Desde que atenda às *condições de elegibilidade* – estabelecidas no § 3º do art. 14 da Constituição Federal –, pode o vereador candidatar-se ao cargo de prefeito em município diverso do qual atualmente exerce mandato eletivo, mesmo que estejam dentro da mesma circunscrição eleitoral do estado. Nesse ponto, também, a Corte já lançou seu entendimento, como se vê:

I – O senador por um estado pode, no curso do mandato, concorrer ao Senado por outro estado, desde que satisfaça, no prazo legal, as condições de elegibilidade nesse último.

II – É inelegível, para Senador no estado respectivo, o cidadão parente consanguíneo até o segundo grau do governador; não o livra da inelegibilidade – conforme a parte final do art. 14, § 7º da Constituição – o fato de ser senador por estado diverso, pois a hipótese não seria de reeleição; essa inelegibilidade cessa, contudo, se o governador renuncia ao mandato até seis meses antes das eleições para o Senado Federal.

III – A circunstância de poder identificar-se, pelos dados da consulta a situação individual que, no momento, corresponda com exclusividade à hipótese formulada, não impede o seu conhecimento, salvo se a questão é objeto de litígio já manifestado e posto à decisão da Justiça Eleitoral.

IV – Não é da Justiça Eleitoral – segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal – decidir sobre a perda de mandato eletivo por fato superveniente à diplomação: não cabe, assim, conhecer da consulta a respeito de ser ou não causa da perda do mandato de senador por um estado a transferência do domicílio eleitoral para outro.’

(Resolução nº 20.864, DJ de 1º.2.2002, rel. Min. Sepúlveda Pertence.)

8. Quanto à possibilidade de parentes concorrerem ao mesmo cargo que os titulares, vale notar – conforme entendimento já sedimentado na jurisprudência do TSE – que somente nos casos em que o titular possa ser reeleito e caso tenha se desincompatibilizado do cargo seis meses antes do pleito. Precedentes: Res. n.º 19.442, de 21.8.2001; Res. n.º 21.073, de 23.4.2002; Acórdão n.º 20.239, de 1.º.10.2002; Res. n.º 21.406, de 10.6.2003”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, o primeiro questionamento deve ser respondido negativamente. Um vereador, cunhado do governador de estado, não pode candidatar-se a prefeito, em município localizado dentro da mesma área de jurisdição, salvo se o titular se afastar de suas funções seis meses antes do pleito.

Em relação ao segundo questionamento, nos casos de parentesco, a inelegibilidade ocorre no território de jurisdição do titular do cargo, como destacou a Res.-TSE nº 17.748. Assim, em se tratando de governador, a jurisdição abrange todos os municípios do estado.

A terceira questão deve ser respondida negativamente. O vereador, candidato ao cargo de prefeito, não precisa desincompatibilizar-se do cargo.

Entretanto, caso tenha substituído ou sucedido, nos seis meses que antecedem o pleito, o titular do Poder Executivo, nos termos do que determina o art. 14, §º5 da Constituição Federal, o parlamentar não poderá candidatar-se a vereador. Cito como precedentes o Acórdão nº 16.813 e a Resolução nº 21.082, assim ementados

“Presidente da Câmara Municipal. Substituição de prefeito. Candidatura a vereador. Inelegibilidade.

O presidente da Câmara Municipal que substitui ou sucede prefeito nos seis meses anteriores à eleição torna-se inelegível para o cargo de vereador.

Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRgREspe nº 16.813, de 27.11.2001 relator Garcia Vieira.);

“Vice-presidente da República. Presidente da Câmara dos Deputados. Presidente do Senado Federal. Substituição eventual no cargo de presidente da República no período de seis meses anteriores ao pleito. Inelegibilidade para outros cargos.

O vice-presidente da República, o presidente da Câmara dos Deputados ou o presidente do Senado Federal que substituírem, ainda que eventualmente, o presidente da República, dentro dos seis meses anteriores ao pleito, ficarão inelegíveis para outros cargos, mesmo que seja para os cargos que vinham anteriormente exercendo.

(...)”.

(Resolução nº 21.082, de 30.4.2002, relator Raphael de Barros Monteiro Filho)

Por fim, quanto à última questão, o vereador que atenda às condições de elegibilidade estabelecidas no art. 14, § 3, da Constituição Federal pode candidatar-se ao cargo de prefeito em município diverso daquele em que atualmente exerce mandato eletivo.

Ressalvo, apenas, a hipótese de se tratar de município desmembrado e de o vereador ser presidente da Câmara Municipal e ter substituído o prefeito nos seis meses antes do pleito.

Nessas circunstâncias, é o caso de se aplicar o entendimento deste Tribunal a respeito de candidatura de titular de chefia do Poder Executivo com vistas ao pleito seguinte, para idêntico ou diverso cargo no município desmembrado daquele em que está a exercer o mandato, bem como seu cônjuge ou parentes.

A Corte, partindo da premissa de que os eleitores inscritos no município desmembrado são os mesmos que participaram da eleição anterior, entende que tal candidatura ensejaria o comprometimento da lisura do processo eleitoral, que poderia ser maculado pela influência do titular do cargo nas eleições.

Tal influência somente deixaria de existir na verdade, depois da instalação do município desmembrado, com a posse dos eleitos, quando o município passaria a ter autonomia administrativa, portanto, após um mandato.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 896 – DF. Relator: Ministro Fernando Neves – Consulente: Gilberto Nascimento Silva, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu à consulta, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr . Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr . Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.439
Consulta nº 902
Brasília – DF

Relator: Ministro Fernando Neves.
Consulente: Marcelo Castro, deputado federal.

Consulta. Vice-governador reeleito, cassado no primeiro mandato. Possibilidade de se candidatar novamente ao mesmo cargo. Consulta respondida negativamente.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder negativamente à consulta, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.
Brasília, 7 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro FERNANDO NEVES, relator.

Publicada no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada por Marcelo Castro, deputado federal do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), formulada nos seguintes termos (fl. 2):

“(…)

Com a cassação do governador de estado e de seu vice, no exercício de 2001, ascende à chefia do Executivo Estadual o governador que fora derrotado (2º colocado) nas eleições de 1998. No pleito de 2002, um terceiro

candidato elege-se governador nesse mesmo estado, tendo como vice-governador aquele mesmo ‘vice’ cassado em 2001. Com base nestas informações, pode este atual vice-governador eleito em 2002 candidatar-se, novamente, no pleito de 2006, ao mesmo cargo (de ‘vice’)?”.

Instada a se manifestar, a douta Assessoria Especial da Presidência (Aesp) assim opinou (fls. 4-6):

“(…)

2. Por primeiro, cuidando-se dos pressupostos de admissibilidade de consulta nesta Corte, esclarecemos que a ora lançada preenche os requisitos ínsitos no art. 23, inciso XII, do Código Eleitoral, no que diz com a competência da autoridade que a formula, versa sobre matéria eleitoral e trata de situação hipotética.

3. No mérito, estamos diante da seguinte situação: vice-governador, eleito para período de mandato, compreendido entre 1998 e 2002, é cassado em 2001. Em 2002, elege-se novamente vice-governador pelo mesmo estado. Esboça pretensão de candidatura, ao mesmo cargo, no pleito de 2006. É possível?

4. A questão que se apresenta, na verdade, é se o vice poderá, ou não, reeleger-se por três períodos consecutivos. Parece-nos, num primeiro instante, entender o consulente que o período de mandato, no qual houve a cassação, não seria computado. Se for essa a premissa, há que se dizer que, o vice, do mesmo modo que o governador, exerce plenamente o mandato. E, para caracterizar o exercício, irrelevante ocorra por todo o período ou apenas em relação a uma fração desse período. Diferente da hipótese na qual o presidente da Câmara, por exemplo, ante a anulação da eleição, assume, ‘interinamente’, o mandato, enquanto se aguarda a nova eleição.

5. Em sendo assim, cumpre-nos lembrar, que o primado da irreelegibilidade, por mais de dois mandatos seguidos, tanto se aplica ao titular do Executivo como ao seu vice. Não encontraríamos, atualmente, um farto repositório jurisprudencial da Corte, acerca do tema, como antes da possibilidade da reeleição, conforme as ementas que a seguir transcrevemos:

‘Vice-prefeito. Investidura no mandato de deputado federal, antes dos seis meses anteriores ao pleito. Irreelegibilidade’.

‘O vice-prefeito e inelegível para o mesmo cargo’ (Súmula nº 8, do TSE).

‘Orientação pela qual restou assentada a própria irreelegibilidade do vice, independentemente da causa ou do momento do afastamento definitivo do cargo’. (Res. nº 19.534/96 – Min. Ilmar Galvão.)

(...)

‘Registro de candidatura. Vice-prefeito. Irreelegibilidade.

A jurisprudência desta Corte e no sentido da irreelegibilidade do vice-prefeito, ou pela inelegibilidade do ocupante do cargo de vice-prefeito para o mesmo cargo (Resolução nº 18.218/92).

Recurso não conhecido’. (Ac. nº 12.861/92 – Min. Carlos Velloso.)

(...)

‘Consulta. Vice-prefeito municipal. Irreelegibilidade. Inelegibilidade.

O vice-prefeito, além de ser irreelegível, não poderá candidatar-se aos demais cargos eletivos, se substituir ou suceder ao titular da chefia do Executivo nos seis meses anteriores ao pleito.

Jurisprudência já consolidada desta egrégia Corte’.

(Res. nº 18.105/92 – Min. Celso de Mello.)

(...)

‘Vice-prefeito. Irreelegibilidade. Sucessor do titular do Executivo Municipal. Inelegibilidade.

O vice-prefeito – além de ser irreelegível – não poderá candidatar-se aos demais cargos eletivos, se substituir ou suceder o titular da chefia do Executivo nos seis meses anteriores ao pleito (precedente: Resolução nº 17.694, de 12.11.91)’. (Res. nº 12.469/92 – Min. Torquato Jardim.)

6. De destacar-se, todavia, posteriormente à promulgação da aludida emenda, a Consulta nº 327 – Res. nº 19.952, de 2.9.97, na qual o Senhor Ministro Néri da Silveira, relator, conduziu ao entendimento de que, a questão relativa à reelegibilidade, deveria ser vista pelo prisma da garantia da elegibilidade dos chefes dos poderes executivos, nas três esferas da Federação, extensiva, ‘por via de compreensão,’ ‘(...) ao vice-presidente da República, aos vice-governadores e aos vice-prefeitos a elegibilidade aos mesmos cargos, *para um único período subsequente* (...)’ (grifamos).

7. Como se vê, o primado da irreelegibilidade, antes da EC nº 17/97, atingia o titular da chefia do Executivo, e, naturalmente, o seu vice, a ele atrelado em relação de subordinação, do mesmo modo que agora. O princípio basilar é o mesmo, ou seja, evitar a perenização das mesmas pessoas na chefia do estado, ou, como lembra o historiador Jaime Pinsky, professor titular da Unicamp, citando Aristóteles, ‘uma das características da Democracia é governar por turnos’, evitar continuidade, a perpetuação de um grupo que se apropria do poder e o torna a continuidade de sua casa.’ (*Correio Braziliense* de 2.8.2003.)

8. A introdução da reeleição, nas três esferas de governo da nação, manteve este norte, veio acompanhada de restrição que visa, justamente, dar azo à alternância de poder. É sabido que a função precípua de um vice é substituir o titular, e, desse modo, eventualmente, suceder -lhe, ou seja, passar à condição de titular de poder. Independente disto, no entanto, ele

próprio é co-partícipe desse poder , pois incontestável a sua parcela de influência política. Diante disso, a ele também as restrições, entre elas, a de irreelegibilidade por mais de um período, sem perder de vista, ademais, que um ponto fundamental é o de que, dada a sua condição de subordinação, não podendo o chefe do Executivo reeleger-se, por mais de um mandato consecutivo, não pode tal ser facultado ao seu vice.

Ante o exposto, ao submetermos a informação ao crivo de Vossa Excelência, sugerimos seja a consulta conhecida, por preencher os requisitos de admissibilidade que lhe são próprios, ao tempo em que, também, sugerimos, salvo melhor entendimento, seja dada *resposta negativa* ao questionamento aqui posto, uma vez que a candidatura aventada poderia vir a configurar uma terceira eleição, para idêntico cargo, subseqüentemente”.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO FERNANDO NEVES (relator): Senhor Presidente, como bem ressaltou a d.ª Aesp, para caracterizar o exercício do mandato, irrelevante tenha este sido exercido por todo o período ou apenas em parte dele.

Por outro lado, após a emenda da reeleição, este Tribunal, respondendo à Consulta nº 327 – Res. nº 19.952, de 2.9.97, assentou que a garantia da elegibilidade, aos mesmos cargos, dos chefes dos poderes executivos, nas três esferas da Federação, é extensiva ao vice-presidente da República, aos vice-governadores e aos vice-prefeitos, para um único período subseqüente.

Por isso, concordo com a conclusão da Aesp no sentido de que a candidatura, nos termos expostos, poderia vir a configurar o exercício de um terceiro mandato, em idêntico cargo do Executivo, em período subseqüente, razão pela qual a consulta deve ser respondida negativamente.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 902 – DF. Relator: Ministro Fernando Neves – Consulente: Marcelo Castro, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu negativamente à consulta, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.440
Consulta nº 904
Brasília – DF

Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira.
Consulente: José Borba, deputado federal.

Consulta. Deputado federal. Respondida nos seguintes termos:

1. O irmão do governador de um estado não pode candidatar-se a prefeito ou vice-prefeito da capital daquele estado, salvo se o irmão governador se desincompatibilizar do cargo até seis meses anteriores ao pleito.

2. Para concorrer ao cargo de prefeito ou vice-prefeito, secretário de estado deverá observar o prazo de quatro meses, conforme previsto no art. 1º, IV, *a*, c.c. o inciso II, *a*, 12, da LC nº 64/90.

3. A matéria escapa à competência da Justiça Eleitoral. Não-conhecimento.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, não conhecer da terceira indagação e responder às demais, nos termos do voto do relator, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 7 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro LUIZ CARLOS MADEIRA, relator.

Publicada no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada pelo Deputado Federal José Borba, nos seguintes termos:

“Há algum óbice legal para que o irmão do governador de um estado possa candidatar-se a prefeito ou vice-prefeito da capital daquele estado?

Pela legislação vigente qual o prazo de desincompatibilização, em caso deste candidato ser um secretário de estado? E se for candidato a vice-prefeito?

No caso da eleição para vice-prefeito, o candidato eleito poderá ser nomeado secretário de estado sem perder o cargo de vice-prefeito?”.
(Fl. 2.)

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA (relator): Senhor Presidente e a Assessoria Especial da Presidência (Aesp) assim se manifestou, às fls. 5-9:

“(…)

3. À primeira parte da questão se aplica o disposto no art. 14, § 7º da Constituição:

‘§ 7º São inelegíveis, no território de jurisdição do titular o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do presidente da República, de governador de estado ou território, do Distrito Federal, de prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição’.

4. A propósito, esta Corte já fixou o seguinte entendimento sobre a questão (Resolução nº 17.748, rel. Min. Hugo Gueiros, *DJ* de 12.3.92):

– parentesco por consanguinidade (CE, art. 151, § 1º, *d*).

– Dúvidas acerca da elegibilidade do irmão de governador de estado para candidatar-se ao cargo de prefeito municipal, no mesmo estado.

– Inelegibilidade. Sua ocorrência, quando se tratar de parente consanguíneo candidato no *território de jurisdição* do titular. No caso, em se tratando do governador, a jurisdição abrange todo o estado (precedente: Res. nº 11.200).

– A elegibilidade só poderá ocorrer na hipótese do titular do mandato desincompatibilizar-se, definitivamente, nos seis meses anteriores ao pleito’ (Consulta nº 8.789, rel. Min. William Patterson, *DJ* 29.10.87).

‘Inelegibilidade. Parente consanguíneo até o segundo grau de governador detentores de mandatos parlamentares, simultaneamente eleitos com o governador de estado.

Candidatos a prefeitos de municípios do mesmo estado, nas eleições de 1992.

Desincompatibilização definitiva do governador nos seis meses anteriores ao pleito (precedentes: resoluções-TSE nºs 15.120 e 15.284)’.

5. As seguintes decisões confirmam o entendimento do TSE, acerca da elegibilidade de parentes do titular do Executivo:

Resolução nº 17.986, de 31.3.92, rel. Min. Sepúlveda Pertence

‘Executivo Municipal. Inelegibilidade. Parente consanguíneo até o segundo grau de governador de estado, com ele simultaneamente eleito.

Elegibilidade em qualquer dos municípios do estado desde que ocorra desincompatibilização definitiva do governador nos seis meses anteriores ao pleito (precedente: Resolução nº 17.748, de 10.12.91)’.

Resolução nº 20.949, de 6.12.2001, rel. Min. Luiz Carlos Madeira

‘Consulta. Elegibilidade. Parentesco. Vice-governador. Respondida afirmativamente nestes termos:

O descendente até 2^a grau do governador pode candidatar-se ao cargo de vice-governador desde que o governador esteja no primeiro mandato e tenha renunciado até seis meses antes da eleição’.

Resolução nº 21.059, de 4.4.2002, rel. Min. Sepúlveda Pertence

‘Consulta. Deputado federal. Cônjuge e irmão de governador reeleito cujo 2º mandato foi cassado. Possibilidade de candidatura a cargo diverso na mesma circunscrição.

É possível a candidatura de cônjuge ou parente do titular de cargo executivo, a cargo diverso na mesma circunscrição, desde que este tenha sido, por qualquer razão, afastado do exercício do mandato, antes dos seis meses anteriores às eleições’.

Consulta nº 877, de 10.6.2003

‘Consulta. Elegibilidade de parente de prefeito eleito para o primeiro mandato.

Na linha da atual jurisprudência desta Corte, no território de jurisdição do titular, é elegível o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, desde que o titular não esteja no exercício de mandato conquistado em face de sua reeleição e se desincompatibilize seis meses antes do pleito’.

6. Verifica-se, pois, que a jurisprudência do Tribunal é no sentido de que, no território de jurisdição do titular do Executivo, os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, bem como o respectivo cônjuge, podem se candidatar a *cargo diverso*, exigindo-se, para tal, a desincompatibilização do titular, seis meses antes do pleito.

7. Lembramos, por oportuno, que a atual jurisprudência desta Corte, fixou entendimento, ainda, quanto à possibilidade dos parentes concorrerem ao *mesmo cargo do titular*, desde que este possa ser reeleito e se desincompatibilize no prazo de seis meses anteriores à eleição (Res. nº 9.442, de 21.8.2001; Res. nº 21.073, de 23.4.2002; Ac. nº 20.239, de 1º.10.2002; Res. nº 21.406, de 10.6.2003).

8. Assim, sugerimos resposta positiva ao item 1, ou seja, desincompatibilizando-se o titular do Executivo, nos seis meses anteriores ao pleito, retira-se óbice à candidatura do irmão do governador ao cargo de prefeito ou vice-prefeito da capital daquele estado.

9. No que tange ao item 2, há previsão de afastamento no art. 1º, IV, *a*, c.c. II, *a*, 12, da Lei Complementar nº 64/90, observado o prazo de quatro meses para desincompatibilização, para concorrer ao cargo de prefeito ou de vice-prefeito.

10. O item 3 – *possibilidade de o candidato eleito a vice-prefeito ser nomeado secretário de estado sem perder o cargo* –, salvo engano, é matéria que escapa à competência da Justiça Eleitoral, pelo que sugerimos o seu não-conhecimento”.

Isto posto, respondo:

Primeira – O irmão do governador de um estado não pode candidatar-se a prefeito ou vice-prefeito da capital daquele estado, salvo se o irmão governador se desincompatibilizar do cargo até seis meses anteriores ao pleito.

Segunda – A resposta se encontra no art. 1º, IV, *a*, c.c. o inciso II, *a*, 12, da Lei Complementar nº 64/90:

“Art. 1º São inelegíveis:

IV – para prefeito e vice-prefeito:

a) no que lhes for aplicável, por identidade de situações, os inelegíveis para os cargos de presidente e vice-presidente da República, governador e vice-governador de estado e do Distrito Federal, *observado o prazo de 4 (quatro) meses para a desincompatibilização*;

II – para presidente e vice-presidente da República:

a) até 6 (seis) meses depois de afastados definitivamente de seus cargos e funções:

12. os secretários de estado;” (grifo nosso).

Deve, pois, ser observado o prazo de quatro meses para desincompatibilização, para concorrer ao cargo de prefeito ou de vice-prefeito.

Terceira – A matéria escapa à competência da Justiça Eleitoral, razão pela qual não a conheço.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 904 – DF. Relator: Ministro Luiz Carlos Madeira – Consultante: José Borba, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da terceira indagação e respondeu às demais, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr . Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr . Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

RESOLUÇÃO Nº 21.444
Consulta nº 915
Brasília – DF

Relatora: Ministra Ellen Gracie.
Consulente: Antonio Cruz, deputado federal.

Consulta. Prefeito reeleito. Cassação do diploma no curso do segundo mandato (art. 41-A da Lei nº 9.504/97). Impossibilidade de se candidatar ao mesmo cargo no mesmo município. Configuração de terceiro mandato.

Prefeito reeleito em 2000, cujo diploma é cassado no curso do segundo mandato, não pode se candidatar em 2004 ao mesmo cargo no mesmo município, pois restaria configurado um terceiro mandato sucessivo, o que é vedado pelo art. 14, § 5º da Constituição Federal.

Precedentes.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder negativamente à consulta, nos termos do voto da relatora, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 12 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministra ELLEN GRACIE, relatora.

Publicada no *DJ* de 19.9.2003.

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, o Sr Antonio Cruz, deputado federal, formula consulta nos seguintes termos:

“1. O cidadão é eleito prefeito de um município nas eleições municipais de 1996 e exerce o mandato por todo o período.

2. Candidata-se para o período seguinte, nas eleições municipais de 2000, vence o pleito, é diplomado, mas, antes da posse, o juiz eleitoral cassa o seu diploma, com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

3. Amparado por efeito suspensivo ao recurso interposto contra a referida decisão, toma posse e exerce o cargo por menos da primeira metade do período, quando, pelo resultado do julgamento final do recurso interposto para o TSE, é mantida a decisão de cassação do diploma.

4. Desse modo, o referido cidadão deixa o cargo, não sendo mais prefeito durante mais da segunda metade do período.

Pergunta: Diante da hipótese apresentada, o referido cidadão pode candidatar-se a prefeito desse mesmo município nas eleições de 2004?” (fl. 3).

A Assessoria Especial da Presidência (Aesp) sugere seja a consulta “resposta no sentido da proibição do exercício de um terceiro mandato consecutivo, com fulcro no § 5º, do art. 14 da CF/88 e da remansosa jurisprudência desta Corte” (fl. 7).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Senhor Presidente, a presente consulta preenche os requisitos de admissibilidade (Código Eleitoral, art. 23, XII).

Trata a presente hipótese de prefeito reeleito que, no curso do seu segundo mandato, após ter tomado posse e exercido o cargo durante parte do período, teve seu diploma cassado por decisão definitiva do Tribunal Superior Eleitoral, com base no art. 41-A da Lei nº 9.504/97.

Se tal prefeito se candidatar novamente ao mesmo cargo no mesmo município, como sugere o consulente, configurar-se-á um terceiro mandato, porquanto o prefeito chegou a exercer o segundo mandato, ainda que por tempo reduzido.

Esta Corte já se manifestou sobre o tema na Res.-TSE nº 19.952, de 2.9.97, relator Ministro Néri da Silveira, de cujo voto transcrevo o seguinte esclarecimento:

“(…)

Diversamente da redação anterior, que continha norma de proibição (restrição integral) de elegibilidade, o que vale dizer, regra de inelegibilidade, insuscetível de ser afastada, a disposição em vigor do § 5º do art. 14 da

Constituição¹ consagra preceito positivo de elegibilidade, assegurando aos detentores dos cargos nele mencionados a condição de elegíveis ao mesmo cargo ocupado, para o período subsequente. Nisso reside o núcleo fundamental do comando contido na norma do § 5º do art. 14, da Constituição, na redação atual, ou seja, tornar viável aos titulares de chefia de Executivo concorrer a outro mandato, imediatamente, ou seja, para o período subsequente. Decerto, não altera a natureza da norma aludida, na redação resultante da Emenda Constitucional nº 16/97, a circunstância de a elegibilidade estar assegurada para um único período (...).”

Também nesse sentido a Res.-TSE nº 20.114, de 10.3.98, relator Ministro Néri da Silveira:

“(...) Exato é, entretanto, entender que, se eleito, o ex-titular somente poderá exercer, de novo, o cargo em um só período imediatamente subsequente, eis que já desempenhara as mesmas funções, no período anterior. Do contrário, seria admitir, contra a letra do art. 14, § 5º, em vigor, da Constituição, o exercício do cargo em três períodos consecutivos. O afastamento do cargo, seis meses ou mais, antes da eleição, se não torna o ex-titular inelegível ao mesmo cargo, também não lhe dá a condição de pleitear terceiro período, caso eleito. (...)”.

Ante o exposto, respondo negativamente à consulta, haja vista que a hipótese configuraria um terceiro mandato sucessivo, o que é vedado pelo art. 14, § 5º, da Constituição Federal.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 915 – DF. Relatora: Ministra Ellen Gracie – Consulente: Antonio Cruz, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu negativamente à consulta, nos termos do voto da relatora. Votou o presidente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes a Sra. Ministra Ellen Gracie, os Srs. Ministros Carlos Velloso, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

¹“Art. 14. (...)

§ 5º O presidente da República, os governadores de estado e do Distrito Federal, os prefeitos e quem os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente”.

RESOLUÇÃO Nº 21.478

Consulta nº 875

Brasília – DF

Relator: Ministro Barros Monteiro.

Consulente: Luiz Gonzaga Patriota, deputado federal.

Consulta. Duplicidade de domicílio eleitoral. Possíveis consequências não constituem matéria a ser apreciada pela Justiça Eleitoral. Precedentes. Prefeito reeleito. Candidatura ao mesmo cargo em município diverso. Possibilidade, ainda que ambos integrem a mesma zona, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão. Hipóteses que não consubstanciam um terceiro mandato. Neste ponto, consulta respondida afirmativamente.

A teor de precedentes desta Corte, não se conhece da consulta versando sobre possíveis consequências que possam resultar da eventual ocorrência de duplicidade de domicílio eleitoral.

Não há impedimento para que o prefeito reeleito possa candidatar-se para o mesmo cargo em outro município, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão, ainda que ambos sejam integrantes da mesma zona eleitoral, não cuidando tais hipóteses de um terceiro mandato, vedado pelo art. 14, §5º da Constituição Federal.

Consulta não conhecida quanto ao seu item 1, a que se responde afirmativamente quanto ao item 2.

Vistos, etc.,

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, não conhecer da primeira indagação e responder afirmativamente à segunda, nos termos do voto do relator, que fica fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 28 de agosto de 2003.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente – Ministro BARROS MONTEIRO, relator.

Publicada no *DJ* de 12.9.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO: Senhor Presidente, cuida-se de expediente do Sr. Luiz Gonzaga Patriota, deputado federal, mediante o qual formula consulta a esta Corte, nos seguintes termos:

“1. O fato de possuir o candidato domicílio eleitoral um ano antes do pleito, e, tendo que desincompatibilizar-se somente seis meses antes da eleição não estaria aí ocorrendo duplicidade de domicílio?

2. Sendo o município a que pretende candidatar-se integrante da mesma zona eleitoral a que pertence o município em que exerce o mandato, ainda assim poderia o prefeito municipal já reeleito candidatar-se para o mesmo cargo?”.

Manifestação da il. Assessoria Especial da Presidência (Aesp) às fls. 6-10.
É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BARROS MONTEIRO (relator): Senhor Presidente, não conheço da consulta quanto ao seu item 1.

Partindo-se das acertadas premissas postas pelo consulente, de que o candidato deve possuir domicílio eleitoral na respectiva circunscrição há pelo menos um ano antes do pleito (Lei nº 9.504/97, art. 9º, *caput*) e sujeitar-se, no caso em tela, ao prazo mínimo de desincompatibilização de seis meses – também antes das eleições (art. 14, § 6º, da CF/88) –, a questão relativa, especificamente, às possíveis consequências decorrentes da aventada “duplicidade de domicílio” não constitui matéria a ser apreciada no âmbito da Justiça Eleitoral. Nesse sentido, a Res.-TSE nº 21.297/RJ, rel. Ministro Fernando Neves (*DJ* de 27.2.2003), cuja ementa é a seguinte, no que interessa:

“Consulta. Prefeito municipal. Outro município. Eleição. Período subsequente. Afastamento. Município desmembrado. Burla à regra da reeleição. Impossibilidade.

Domicílio eleitoral. Inscrição eleitoral. Transferência.

(...)

3. Prefeito em exercício pode transferir o seu domicílio eleitoral para outra comarca. *As eventuais consequências que esse ato possa acarretar não são examinadas pela Justiça Eleitoral.*

(...)” (grifei).

Nessa linha, evoco também os precedentes que se seguem: Res.-TSE nº 20.864/DF, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, *DJ* de 1º.2.2002; Res.-TSE nº 17.643/DF, rel. Ministro Paulo Brossard, *DJ* de 20.1.92; Res.-TSE nº 13.926/DF, rel. Ministro Francisco Rezek, *DJ* de 14.12.87.

2. No tocante ao segundo item, no qual é indagado se o prefeito em questão, já no exercício de seu segundo mandato consecutivo, pode candidatar-se para o mesmo

cargo (de prefeito) em município diverso – integrante, porém, da mesma zona eleitoral –, tenho que a consulta deve ser conhecida e respondida positivamente.

No ponto, há dois aspectos a serem abordados: o primeiro deles, é respeitante à questionada possibilidade de o prefeito reeleito candidatar-se ao mesmo cargo em outro município. Na linha da jurisprudência consolidada neste Pretório, não há impedimento para tanto, por não caracterizar a hipótese um terceiro mandato eletivo – que é vedado pela norma do art. 14, § 5, da Carta Magna –, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão, cfr-se vê, *verbi gratia*, na já citada Res.-TSE n.º 21.297/RJ, rel. Ministro Fernando Neves (*DJ* de 27.2.2003) que, no pertinente, dispõe:

“(…)

1. Detentor de mandato de prefeito municipal, que tenha ou não sido reeleito, pode ser candidato a prefeito em outro município, vizinho ou não, em período subsequente, exceto se se tratar de município desmembrado, incorporado ou que resulte de fusão.

2. A candidatura a cargo de prefeito de outro município, vizinho ou não, caracteriza candidatura a outro cargo, devendo ser observada a regra do art. 14, § 6, da Constituição da República, ou seja, a desincompatibilização seis meses antes do pleito.

(…)”.

O segundo aspecto diz com a circunstância de ser o município integrante da mesma zona eleitoral. Tal não é relevante na espécie *sub examen*, por não constanciar, de igual modo, a eventual ocorrência de um terceiro mandato. No particular, colho o bem lançado fundamento esposado pela Aesp, à fl. 10:

“(…) a jurisprudência da Casa, reiteradamente, vem de esclarecer que reeleição somente ocorre, para o mesmo cargo e na mesma circunscrição territorial (Res. nº 19.970/97). Considerando que o município em questão não é o mesmo, não há que se falar em terceiro mandato, uma vez que a candidatura visa a município diverso”.

3. Do quanto foi exposto, não conheço da consulta quanto ao item 1, respondendo-a afirmativamente quanto ao item 2.
É como voto.

EXTRATO DA ATA

Cta nº 875 – DF Relator: Ministro Barros Monteiro – Consulente: Luiz Gonzaga Patriota, deputado federal.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da primeira indagação e respondeu afirmativamente à segunda, nos termos do voto do relator.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Fernando Neves, Luiz Carlos Madeira e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

Supremo Tribunal Federal

ACÓRDÃO
Ação Originária n.º 772-1
São Paulo

Relator: Ministro MoreiraAlves.

Autor: Antonio Roberto Manfrin.

Advogada: Vanessa Hasson de Oliveira Croquer.

Réu: Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo.

Réu: Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo.

Ação civil originária. Ação popular contra o presidente do TRE do Estado de São Paulo e esse próprio Tribunal. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. Questão de ordem.

Em face do objeto e da finalidade in comuns da presente ação popular – pretende-se, em verdade, anular a totalidade de uma apuração eleitoral feita com base na lei em vigor sob a alegação de que o sistema de urna eletrônica pode apresentar, numa ou noutra dessas urnas, falha na apuração dos votos dados –, a competência para processá-la e julgá-la originariamente deve ser aferida, não pela origem do ato a ser anulado, mas pelo fim a que ela visa e que, no caso, se situa estritamente no âmbito da competência da Justiça Eleitoral a que cabe decidir as questões relativas à apuração de eleição.

Por isso, e em face da jurisprudência desta Corte no tocante a que a competência para processar e julgar ação popular contra ato de qualquer autoridade, inclusive de tribunais, é do juízo competente de primeiro grau de jurisdição, a competência, no caso, para o processo e julgamento originários desta ação popular, é do juízo eleitoral de primeiro grau da capital do Estado de São Paulo a que for ela distribuída.

Ademais, é de notar-se, desde logo, que, na hipótese sob julgamento, para a prática de qualquer ato da competência de segunda instância, será competente esta Corte, que decidirá como instância final, por aplicação do disposto no art. 102, I, ~~letra~~, da Constituição, dado o impedimento de todos os membros do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, que, não fora esse impedimento, teria essa competência de segunda instância.

Questão de ordem que se resolve no sentido da incompetência desta Corte e da competência, para processar e julgar originariamente a presente ação popular; do juízo eleitoral de primeiro grau da capital do Estado de São Paulo a que vier ela a ser distribuída.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, resolvendo questão de ordem proposta pelo relator, em declarar a incompetência da Corte e a competência, para processar e julgar a ação, do juiz eleitoral da capital do Estado de São Paulo, a quem couber por distribuição, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator

Brasília, 19 de dezembro de 2000.

Ministro CARLOS VELLOSO, presidente – Ministro MOREIRA ALVES, relator.

Publicado no *DJ* de 18.10.2002.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Antonio Roberto Manfrin propôs perante a Justiça Federal da capital do Estado de São Paulo ação popular, com pedido de antecipação parcial de tutela, contra o presidente do Tribunal Regional Eleitoral e seu respectivo Plenário, com fundamento no art. 5^º, LXXIII, combinado com o art. 37, *caput*, ambos da Constituição, sob a alegação, em síntese, de que a urna eletrônica utilizada nas eleições apresenta falhas e irregularidades que ele expôs em petição dirigida ao presidente do referido Tribunal, solicitando dessa Corte pronunciamento sobre elas, bem como que lhe fossem colocados à disposição *flash cards* dessas urnas para a realização de testes que comprovariam tais irregularidades, não tendo merecido esse documento qualquer apreciação. Assim, esconder o registro do procedimento eleitoral de determinada urna eletrônica configura ilegalidade em face do princípio constitucional da moralidade dos atos administrativos previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Requer, então – além da tutela antecipada, não só para que seja determinado aos juízes eleitorais que mantenham os lacres das urnas intactos para efeito de preservação da prova, mas também para fins de paralisação do processo de diplomação e posse dos candidatos tidos como eleitos no sufrágio municipal de todo o Estado de São Paulo –, que, afinal, se julgue procedente a ação para anular-se o processo de apuração da eleição em âmbito estadual, determinando-se nova

apuração, desta feita realizada através da leitura dos dispositivos periféricos da urna eletrônica os *flash cards* F1 e FC, bem como para que se dê ciência ao Ministério Público a fim de que este proponha mandado de injunção com vistas à alteração da Lei nº 9.504/97, introduzindo-se para o próximo pleito, em 2002, a impressão do voto e respectivo depósito deste em urna física que possibilite a conferência simples entre o resultado obtido pela máquina e os votos nela depositados, se necessário.

A fls. 233-237, Dr. Juiz Federal, a que foi distribuída essa ação, com base no art. 109, I, da Constituição – que exclui da competência da Justiça Federal as causas sujeitas à Justiça Eleitoral –, e tendo em vista o disposto no art. 237 e seu § 1º, do Código Eleitoral, porque no caso se estaria diante de um desvio de poder de autoridade, se deu por incompetente para processar e julgar a presente ação por se tratar de causa eleitoral, e, com base na letra *n* do inciso I do art. 102 da Constituição, por estar o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo impedido de julgá-la, determinou a remessa dos autos a esta Corte, não sem antes deferir, em caráter excepcional, liminar “para que a autoridade apontada como impetrada, o Sr. Presidente do e. Tribunal Regional Eleitoral, conserve, sob sua responsabilidade, os dispositivos internos da máquina *flash card* F1, em um total de 3% das urnas apuradas, para futura prova pericial”.

Distribuída a presente ação a mim, solicitei que a Procuradoria-Geral da República se manifestasse, preliminarmente, sobre a competência desta Corte para processar e julgar originariamente o presente feito.

A fls. 244-247, assim se manifestou a Procuradoria-Geral da República em parecer de seu eminente titular:

“Trata-se de ação popular, proposta por cidadão contra o ‘desembar - gador presidente do egrégio Tribunal Regional Eleitoral e respectivo Plenário’ (fl. 2), do Estado de São Paulo, os quais teriam praticado ato administrativo contrário ao princípio da moralidade, substanciado no processo de eleição, naquele estado-membro (fls. 3 e 24), por meio das intituladas ‘urnas eletrônicas’, as quais seriam suscetíveis de falhas e irregularidades.

Conquanto declarando-se incompetente para julgar a causa, à luz do art. 102, inciso I, alínea *n*, da Constituição da República, o eminente juiz federal do primeiro grau de jurisdição acabou por deferir a decisão liminar postulada, invocando, para tanto, o poder cautelar geral concedido, pelo ordenamento jurídico (fl. 236).

Distribuída a ação popular, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, deliberou o eminente Ministro Moreira Alves, relator designado, encaminhar os respectivos autos à Procuradoria-Geral da República, com vistas em colher manifestação acerca da competência, ou não, da Suprema Corte, para seu processamento e julgamento, originariamente (fl. 242).

Para concluir pela competência do Supremo Tribunal Federal, em virtude do *impedimento* de todos os integrantes do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, o ilustre magistrado partiu, a toda a evidência, de premissa falsa, qual seja a de que aquele colegiado seria o competente para julgar a ação popular intentada, patente sua natureza eleitoral.

Com efeito, de causa sujeita à Justiça Eleitoral não se cuida, embora possa repercutir no resultado das eleições recentemente ocorridas o desfecho de seu julgamento. É que o autor popular volta-se, em última análise, contra a realização do pleito eleitoral por meio eletrônico, ato *administrativo* dito viciado e ofensivo à moralidade administrativa.

Ademais, “para que uma causa seja submetida à competência originária do Supremo Tribunal Federal, com suporte no art. 102, I, *n*, da Constituição, nos casos de impedimento ou de suspeição de mais da metade dos membros de qualquer Tribunal judiciário, impõe-se que os fundamentos justificadores dessas excepcionais situações de inabilitação judicial sejam previamente expostos e argüidos, pela parte interessada (excipiente) perante o Tribunal de inferior jurisdição, a fim de que este, em os apreciando, possa acolher, ou não, a *recusatio judicis*” (AgRgMS nº 23.682/MG, Min. Celso de Mello, *DJ* de 4.8.2000).

De outro lado, não se acha entre os processos de competência dos diversos órgãos da Justiça Eleitoral, a teor do Código Eleitoral em vigor a ação popular.

Por último, note-se que o autor expressa, com a propositura da presente ação, sua inconformidade, em rigor, com a *omissão* do presidente do Tribunal Regional Eleitoral em responder a seus requerimentos (fl. 20), como a seguir – e não contra ato administrativo do Plenário daquela Corte, que, em princípio, pode mesmo nem sequer haver conhecido a controvérsia:

“Como acima se disse, o requerente em nome próprio e da coletividade requisitou junto ao egrégio Tribunal Regional Eleitoral, na pessoa de seu ilustre presidente, pronunciamento acerca das irregularidades apontadas, como lhe facultava o direito de petição invocado.

Requeru da mesma forma fossem disponibilizados os *flash cards* para a realização dos testes que comprovariam as referidas irregularidades, cujos requerimentos até a presente data sequer foram apreciados.”

Mister consultar, ainda a propósito, precedente do Pretório Excelso, em circunstâncias análogas:

“Competência. Ação popular que visa à desconstituição de atos de nomeação de não concursados. Parentes de membros do Tribunal Regional do Trabalho do Estado da Paraíba.

Letra *n* do art. 102, I, da Constituição Federal.

É inacolhível o fundamento que lastreou a decisão de juiz federal da Seção Judiciária do Estado da Paraíba, sob o pálio da letra *n* do art. 102, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que os atos nomeativos que a ação popular procurava desconstituir se referiam a parentes de membros do Tribunal Regional do Trabalho daquele estado. O mencionado preceito constitucional não há de ser entendido como devendo fixar-se a competência do Supremo Tribunal Federal, ainda que haja interesse de mais de metade de membros de um Tribunal, se a questão vai ser julgada não por tal Corte, mas sim, como no caso, por outro órgão jurisdicional, no caso, o juiz federal” (Ação Originária – Questão de Ordem n.º 66/DF, Min. Aldir Passarinho, *DJ* de 15.3.91).

Diante de todo o exposto, e visto falecer ao Supremo Tribunal Federal competência, quer em tese, quer no caso concreto, para julgar a ação popular, opina o Ministério Público Federal sejam restituídos os autos ao juízo de origem.”

Em questão de ordem, trago essa matéria de competência à apreciação do Pleno.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator):

1. A presente ação, a pretexto de evitar lesão à moralidade administrativa que se consubstanciaria na ilegalidade, por parte dos réus, decorrente do “esconder o registro do procedimento eleitoral de determinada urna eletrônica”, visa precisamente à anulação do processo de apuração da eleição municipal próxima passada no âmbito do Estado de São Paulo e, conseqüentemente, à determinação de nova apuração, paralisando-se, assim, o processo de diplomação e de posse dos candidatos já dados como eleitos.

Em se tratando de ação popular a competência para processá-la e julgá-la, por via de regra, é determinada pela origem do ato a ser anulado, e, portanto, se a autoridade ré é órgão da União, a competência é do juiz federal de primeiro grau, sendo, porém, competente o juiz de direito de primeiro grau do estado-membro se a autoridade ré é órgão desse estado.

No caso, em face do objeto e da finalidade incommuns da presente ação popular – pretende-se, em verdade, anular a totalidade de uma apuração eleitoral feita com base na lei em vigor sob a alegação de que o sistema de urna eletrônica pode apresentar, numa ou noutra dessas urnas, falha na apuração dos votos dados –, a competência para processá-la e julgá-la (inclusive para decidir-se sobre o seu

cabimento) deve ser aferida pelo fim a que ela visa, e que, no caso, se situa estritamente no âmbito da competência da Justiça Eleitoral a que cabe decidir as questões relativas à apuração de eleição. E isso porque, apesar de o órgão réu da presente ação ser da União, a competência do juiz federal de primeiro grau está excluída pelo disposto no art. 109, *Ijñ fine*, da Constituição que afasta da competência da Justiça Federal as causas sujeitas à Justiça Eleitoral.

Por outro lado, o Pleno deste Tribunal, ao julgar o AGRAG na Petição nº 194 (RTJ 121/17 e segs.), entendeu, em caso de ação popular contra o presidente da República, que “a competência para processar e julgar ação popular contra ato de qualquer autoridade, inclusive daquelas que, em mandado de segurança, estão sob a jurisdição desta Corte originariamente, é do juízo competente de primeiro grau de jurisdição”. Já anteriormente, o mesmo Pleno, ao julgar questão de ordem relativa à Ação Originária (ação popular) nº 66-1, decidiu que a competência para processar e julgar originariamente ação popular para anular a nomeação de parentes de membros do TRT do Estado da Paraíba não era desta Corte com base na letra *n* do inciso I do art. 102 da Constituição, porque não o era também daquele TRT, mas, sim, de outro órgão jurisdicional, que, no caso, era o juiz federal da Seção Judiciária do Estado da Paraíba.

Portanto, em face da jurisprudência desta Corte, a competência para o processo e julgamento originários de ação popular é do juízo de primeiro grau competente, o que implica dizer que, no caso, é o juízo eleitoral de primeiro grau da capital do Estado de São Paulo a que for distribuída a presente ação.

Ademais, é de notar-se, desde logo, que, na hipótese sob julgamento, para a prática de qualquer ato da competência de segunda instância, será competente esta Corte, que decidirá como instância final, por aplicação do disposto no art. 102 I, letra *n*, da Constituição, dado o impedimento de todos os membros do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, que, não fora esse impedimento, teria essa competência de segunda instância.

2. Em face do exposto, resolvo a presente questão de ordem no sentido de declarar a incompetência desta Corte e a competência, para processar e julgar originariamente a presente ação popular, do juízo eleitoral de primeiro grau da capital do Estado de São Paulo a que vier ela a ser distribuída, remetendo-se, portanto, estes autos a essa Justiça.

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Senhor Presidente, fixo, desde logo, que a competência em segundo grau é do Supremo Tribunal Federal, porque o TRE estaria impedido uma vez que é réu.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Num precedente do Acre consideramos que essa competência da alínea *n* do inciso I do art. 102 da Constituição Federal era do TSE.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Pelo contrário: consideramos que não era.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Fui o relator e fiquei vencido (AOr nº 58/BA, 5.12.90, DJ 8.5.92): era uma arguição de suspeição para todo o processo eleitoral, de todos os membros do TRE do Estado da Bahia. Entendi que o caso deveria ser confiado ao TSE. Assim não entendeu a maioria, que entendeu de aplicar-se a letra *n* do art. 102, I.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Tenho a jurisprudência do Tribunal. Está aqui: Questão de Ordem nº 58.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: No caso do Acre a solução foi diferente, porque era um registro em que o Tribunal se deu por impedido. Veio ao Supremo Tribunal como ação originária e enviamos ao TSE, que acabou julgando em termos definitivos pela alínea *n*.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Nem é possível por - que essa alínea é excepcional e diz respeito à competência do Supremo Tribunal Federal. Não existe alínea *n* para o TSE. Se decidimos assim, com a devida vênia, julgamos mal.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Quem é o réu nesta ação?

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): É o Tribunal Regional Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: O juiz não está envolvido?

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Não está. Esta ação é esdrúxula, mas não podemos declarar isso porque somos incompetentes. Por isso mesmo, estou dizendo que é incomum. Se fosse uma ação popular dentro dos limites dela, a competência seria determinada pela origem do ato. Consequentemente, se fosse de autoridade federal, seria o juiz federal; se fosse de autoridade estadual, seria o juiz estadual. Mas, aqui, não podemos dizer que não cabe a ação porque somos incompetentes, e só quem pode dizer que não é cabível é, obviamente, quem é competente.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Penso que o Supremo Tribunal Federal pode dizer

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Não. O Supremo Tribunal Federal tem que cumprir a Constituição. Não podemos criar um precedente que traga para a nossa competência toda ação popular que tratar de matéria eleitoral.

Já tive de fazer uma construção no sentido de compatibilizar ação esdrúxula com a sua finalidade, porque não devo admitir que o juiz federal possa anular apuração de eleição e determinar que se apure novamente. Isso é da competência estrita da Justiça Eleitoral, e permite a esta Corte, em matéria delicada como essa, que fique como instância de segundo grau.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Até mesmo quanto à suspensão de possível liminar

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Claro. Quanto à suspensão de liminares e quanto a recurso. Essa foi a solução que me pareceu plausível, diante do fato de tratar-se de uma ação que não podemos trancar porque não somos competentes para isso.

Meu voto é nesse sentido.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, a solução encontrada pelo eminente relator é a adequada ao caso.

À revisão de apartes dos Srs. Ministros Moreira Alves (relator), Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence.

VOTO (QUESTÃO DE ORDEM)

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Senhor Presidente, o problema é saber se o juiz eleitoral, que está administrando a realização de uma eleição sob a égide do Tribunal Regional Eleitoral, é parte na ação.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Por isso haverá recurso para o Supremo Tribunal Federal.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO: Parece-me que está, implicitamente, no pólo passivo desta ação, porque foi quem realizou a eleição, cumprindo as instruções do Tribunal Regional Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Teria que fazer como o procurador-geral da República: mandá-la para o juiz federal. Também temos jurisprudência pacífica de que isso é matéria de julgamento de juiz de primeiro grau. Já foi dito, em decisão plenária, cujo relator foi o Sr. Ministro Celso de Mello: qualquer que seja a autoridade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Mas aí Vossa Excelência observa a parte final do inciso I do art. 109.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Não é lesão patrimonial que se alega, mas sim lesão à moralidade administrativa.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES (relator): Não posso dizer que é alegação deles. Obviamente, se fosse trancar ou não a ação, seria o caso de examinar o seu cabimento ou não. Mas não somos competentes para isso.

A solução encontrada, e a achei mais viável que mandar para o juiz federal, foi a que me pareceu adequada.

O SENHOR MINISTRO ILMAR GAL VÃO: Senhor Presidente, acompanho o eminente relator.

VOTO (QUESTÃO DE ORDEM)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Senhor Presidente, compreendo a preocupação do Ministro Néri da Silveira quanto ao que é passível de ser alcançado, mediante um pronunciamento favorável à argumentação desenvolvida na inicial desta ação, colocando em risco um sistema coberto de êxito, revelado pela informatização das eleições. Todavia, encontro um óbice maior em liquidar, desde logo, esta ação. Trata-se do problema da competência para julgá-la, no que se mostra uma ação popular. A competência é da primeira instância e temos proclamado isso. Por outro lado, não surge campo para estender a tribunais superiores – e aí cogitaria, inclusive, do Tribunal Superior do Trabalho e, também, do Superior Tribunal de Justiça – a alínea do inciso I do art. 102 da Constituição Federal.

O Ministro Moreira Alves, de forma pedagógica, sinaliza que, uma vez julgada a ação, o recurso ordinário cabível o será para esta Corte e, da mesma forma, poderemos ter acionada a Presidência quanto à suspensão de uma sempre possível liminar na ação popular muito embora entenda que o pedido de suspensão seja excepcionalíssimo, admitindo-o apenas para situações extravagantes.

Acompanho, portanto, o ministro relator

VOTO

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Senhor Presidente, todos os eminentes colegas vêm destacando, quanto à medida proposta contra o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, o seu caráter absolutamente esdrúxulo, quer dizer, uma ação popular contra o funcionamento da máquina de votar entendendo que os programas nela estabelecidos não seriam confiáveis, depois de toda a utilização no território nacional.

Embora não se enquadre a inicial, no âmbito da ação popular evidentemente, em qualquer dos pressupostos do inciso LXXIII, do art. 5º, da Constituição, o eminente relator destaca que esse pronunciamento não cabe, desde logo, ao Supremo Tribunal Federal fazê-lo, porque não incumbe a esta Corte processar e julgar, originariamente, ação popular. Pelo nosso sistema, qualquer que seja a ação popular deve ser processada e julgada, originariamente, em primeiro grau.

E, no caso concreto, S. Exa. destacou muito bem que a competência há de ser da Justiça Especializada para o processo eleitoral, que é a Justiça Eleitoral. Em se tratando, portanto, de uma ação popular contra o Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, a competência é do juiz eleitoral; logo, do juiz de primeiro grau da capital paulista a quem for distribuído. Somente S. Exa. poderá dizer desse descabimento da ação, eis que a esta Corte não incumbe tal pronunciamento.

Acompanho o relator.

EXTRATO DE ATA

Ação Originária nº 772-1 – SP. Relator: Min. Moreira Alves – Autor: Antonio Roberto Manfrin (Adv.: Vanessa Hasson de Oliveira Croquer) – Réu: Presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo – Réu: Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, resolvendo questão de ordem proposta pelo relator, declarou a incompetência da Corte e a competência, para processar e julgar a ação, do juiz eleitoral da capital do Estado de São Paulo, a quem couber por distribuição, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Votou o presidente. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Plenário, 19.12.2000.

Presidência do Sr. Ministro Carlos Velloso. Presentes à sessão os Srs. Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie. Procurador-geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

ACÓRDÃO
Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.459-5
Distrito Federal

Relator: Ministro Sydney Sanches.
Requerente: Partido dos Trabalhadores (PT).
Advogada: Maria Elizabeth Guimaraes Teixeira Rocha.
Requerido: Presidente da República.
Requerido: Congresso Nacional.

Direito Constitucional e Eleitoral.

Ação direta de inconstitucionalidade.

Ação rescisória eleitoral (Lei Complementar nº 86, de 14.5.96, que acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 22 do Código Eleitoral).

Suspensão da eficácia da coisa julgada sobre inelegibilidade. Eficácia retroativa da lei: inadmissibilidade.

1. Não ofende a Constituição Federal a instituição de uma ação rescisória eleitoral, como prevista na alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15.7.65), acrescentada pelo art. 1 da Lei Complementar nº 86, de 14.5.96.

2. São inconstitucionais, porém, as expressões “possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até seu trânsito em julgado”, contidas na mesma alínea *j*, pois implicariam suspensão, ao menos temporária, da eficácia da coisa julgada sobre inelegibilidade, em afronta ao inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

3. Igualmente inconstitucionais as expressões “aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência”, constante do art. 2º da mesma LC nº 86/96, pois, essa eficácia retroativa afetaria direito adquirido daqueles que foram beneficiados pela coisa julgada em matéria de inelegibilidade, quando ainda não havia possibilidade de sua impugnação por ação rescisória.

4. Ação direta julgada procedente, em parte, para declaração de tais inconstitucionalidades, tudo nos termos do voto do relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em rejeitar as questões preliminares suscitadas pelo presidente da República. Prosseguindo no julgamento, também, por unanimidade, em julgar parcialmente procedente a ação direta, para declarar a inconstitucionalidade da expressão “possibilitando-se o exercício do

mandato eletivo até o seu trânsito em julgado”, inscrita no art. 22, inciso I, alínea do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15.7.65), na redação que lhe deu a Lei Complementar nº 86, de 14.5.96, e da expressão “aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência”, consubstanciada no art. 2º da Lei Complementar nº 86/96. Tudo nos termos do voto do relator. Votou o presidente.

Brasília, 17 de março de 1999.

Ministro CELSO DE MELLO, presidente – Ministro SYDNEY SANCHES, relator.

Publicado no *DJ* de 7.5.99.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (relator):

1. O Exmo. Sr. Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro, ao emitir o parecer de fls. 60-66, fez a seguinte exposição (fls. 60-61):

“Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT), na qual busca-se impugnar os arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 86/96, que têm o seguinte teor:

‘Art. 1º Acrescente-se ao inciso I do art. 22 da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral, a seguinte alínea:

“Art. 22. (...)

I – (...)

(...)

j) a ação rescisória, nos casos de inelegibilidade, desde que intentada dentro do prazo de cento e vinte dias de decisão irrecurável, possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado.”

Art. 2º Esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência’.

2. Sustenta a agremiação partidária autora, em síntese, que os dispositivos transcritos ofendem os arts. 5º, inciso XXXVI, e 14, § 3º, inciso II, da Constituição da República.

3. O colendo Supremo Tribunal, ao julgar o pedido de medida cautelar, decidiu suspender, através de acórdão com eficácia *ex tunc*, a expressão “possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado”, inserida no art. 22, alínea *j*, do Código Eleitoral, com a redação conferida pela Lei Complementar nº 86/96, bem como a locução “aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias à sua vigência”, contida na parte final do art. 2º dessa mesma lei complementar.

4. Após a juntada das informações dos presidentes da República e do Congresso Nacional (fls. 27-41 e 44-57, respectivamente) e ausente a apresentação de defesa dos dispositivos impugnados pelo advogado-geral da União (art. 103, § 3º, da Constituição da República), vieram os autos com vista a esta Procuradoria-Geral da República para manifestar-se sobre o feito.

5. Nas informações remetidas pelo presidente da República colhem-se as seguintes argumentações em favor da constitucionalidade da Lei Complementar nº 86/96:

‘a) impõe-se a arguição de inconstitucionalidade de todo o texto legal, não só de parte dele, sob pena de ficar a Lei Complementar nº 86/96 com um artigo absolutamente inócuo, qual seja o art. 3º;

b) o pedido haveria de ser dirigido contra o art. 22, alínea *j* do Código Eleitoral e não contra o art. 3º da Lei Complementar nº 86/96, já que esta segunda lei “foi mero instrumento, serviu apenas de veículo de inserção de dispositivo em outra lei”;

c) no mérito, não houve ofensa à coisa julgada, no sentido de desconstituí-la antes do julgamento definitivo da ação rescisória, mas sim mera suspensão da execução de decisão transitada em julgado, para que, mesmo tido como inelegível, o candidato “eleito continue no exercício do mandato, em respeito à vontade soberana das urnas”.’

2. Em seguida, opinou S. Exa. pela rejeição às duas preliminares e pela procedência parcial da ação (fl. 61, item 6, a fl. 66, item 21, inclusive).

3. É o relatório, do qual encaminhadas cópias aos Exmos. Srs. Ministros.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (relator):

1. Anoto, em primeiro lugar, que se encontra a fls. 28-33 a manifestação da Advocacia-Geral da União.

2. Quanto às duas preliminares, suscitadas nas informações da Presidência da República, a Procuradoria-Geral da República assim se manifestou a fls. 61-62, itens 6, 7 e 8:

“6. Quanto à primeira preliminar, é ela improcedente, eis que o art. 3 da Lei Complementar nº 86/96 somente explicita princípio presente em todo o ordenamento jurídico, ou seja, as disposições normativas pretéritas contrárias à nova legislação ficam revogadas. Assim o diz de forma expressa a Lei de Introdução ao Código Civil em seu art. 2º, § 1º: ‘a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível (...)’.

7. Bem por isso, escreveu Serpa Lopes, apoiado na opinião de Planiol e Rui Barbosa, que a fórmula ‘revogam-se as disposições em contrário’ é completamente inútil, ‘porque, mesmo sem a declaração final, todas as disposições anteriores e contrárias estão implicitamente revogadas’ (*Comentários à Lei de Introdução ao Código Civil*, vol. I, Freitas Bastos, 2. ed., p. 54).

8. No tocante à segunda preliminar, também não merece ela ser considerada. Isto porque as normas apontadas como inconstitucionais foram introduzidas no ordenamento jurídico pela Lei Complementar nº 86/96 e não pelo Código Eleitoral. Ora, se é assim, a ação direta de inconstitucionalidade deveria, como o foi, ser dirigida contra aquela legislação complementar e não contra a Lei nº 4.737/65.”

3. Acolho essa manifestação, rejeitando as duas preliminares.

4. No mérito, ao submeter, ao e. Plenário, o requerimento de medida cautelar nos presentes autos, exarei o seguinte relatório (fls. 68-75):

“Relatório

O Senhor Ministro Sydney Sanches (relator):

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 86, de 14 de maio de 1996, promovida pelo Partido dos Trabalhadores (PT), partido político com representação em ambas as casas do Congresso Nacional, registro definitivo junto ao Tribunal Superior Eleitoral, e com invocação do disposto nos arts. 102, I, a, 103, VIII, da Constituição Federal e art. 169, § 1º, do RISTF.

2. Na inicial, alega e pleiteia o autor o seguinte (fl. 2):

‘Dos Dispositivos Inquinados de Inconstitucionalidade

Dispondo sobre a competência do Tribunal Superior Eleitoral, a Lei Complementar nº 86/95, acrescentou ao art. 22 do Código Eleitoral dispositivo possibilitando intentar-se ação rescisória em casos de inelegibilidade, dispositivo este, que se pretende invalidar por meio da presente ação.

Litteris

“Art. 1º Acrescente-se ao inciso I do art. 22 da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 – Código Eleitoral, a seguinte alínea:

Art. 22. Compete ao Tribunal Superior:

(...)

I – Processar e julgar originariamente:

(...)

j) a ação rescisória, nos casos de inelegibilidade, desde que intentada dentro do prazo de cento e vinte dias de decisão irrecorrível, possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado.

Art. 2ª Esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência.

Art. 3ª (...).

Da Inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 86/95

A Constituição Federal estabelece os princípios básicos dos direitos políticos, disciplinando um conjunto sistemático de normas que regulam a atuação da soberania popular.

Em seu art. 14 e respectivos parágrafos, encontram-se previstas as condições de elegibilidade e inelegibilidade – estas últimas “direitos políticos negativos”, na expressão de José Afonso da Silva (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, Revista dos Tribunais, 1990, p. 329), por importarem “em privar o cidadão do direito de participação no processo político e nos órgãos governamentais. São negativos precisamente porque consistem no conjunto de regras que negam, ao cidadão, o direito de eleger, ou de ser eleito, de exercer atividade política partidária ou de exercer função pública” (idem, p. 329).

Consiste, pois, a elegibilidade no exercício do direito político passivo impondo a Constituição Federal condições específicas para sua fruição; ao revés da inelegibilidade, que importa na privação temporária ou definitiva dos direitos políticos.

Estatui a *Lex Magna* como condições de elegibilidade: a nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento eleitoral, o domicílio eleitoral na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima de trinta e cinco anos para presidente e vice-presidente, trinta anos para governador e vice-governador de estado e do Distrito Federal, vinte e um anos para deputado federal, estadual ou distrital, prefeito, vice-prefeito e juiz de paz e dezoito anos para vereador.

Respaldada na tradição do constitucionalismo pátrio que, desde a Constituição Imperial – arts. 7º, 8º, 178 e 179 – impôs limitações ao direito de investidura em cargo eletivo, a novel Constituição de 1988, ao estatuir requisitos gerais, denominados condições de elegibilidade consolidou os pilares sob os quais repousa o sistema representativo.

Nesse sentido, as constituições de 1891 – arts. 70 e 71; de 1934 – arts. 108 a 112; de 1937 – arts. 117 a 121; de 1946 – arts. 131 a 140; de 1967 – arts. 142 a 148 e 151 e, finalmente, a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 –

arts. 147 a 151 e 154, previam, em maior ou menor intensidade, restrições à postulação de mandato político no Poder Legislativo e Executivo.

De igual modo o fazem as leis constitucionais estrangeiras; v.g. – Constituição Portuguesa – art. 49; Constituição Francesa – art. 33; Constituição Argentina – art. 81, Constituição Mexicana – arts. 34 a 38, *et cetera*.

Ora, a eficácia das normas sobre inelegibilidades, é plena e de aplicação imediata. Vale dizer, para incidirem, independem da lei complementar referida no § 9º do art. 14 (José Afonso da Silva, *idem* p. 335). Diga-se mais, porque é plena, sua eficácia não poderá ser restringida pela atividade de legislador infraconstitucional de forma a reduzir o seu alcance

Nesse sentido, a Lei Complementar nº 86, ora impugnada, inobserva com contumácia e desprezo os cânones constitucionais, violando de uma só vez, os preceitos insculpidos no art. 14, e respectivos parágrafos e o art. 3º, XXXVI, da Lei Maior

Da Vulneração ao Princípio da Elegibilidade

Laurent, um dos mais insígnies juristas europeus do século passado, ao testemunhar acerca da eficácia normativa do texto legal assevera:

“O respeito do texto é o respeito da lei, e o respeito da lei é o fundamento da ordem social”. (Laurent, *Principes*, tomo 33, p. 512 *apud*: J.P. Cavalcanti, *Interpretação e Clarezza da Lei*, Recife, 1995, p. 10.)

Dispensável, *in casu*, proceder querela hermenêutica acerca da latitude que se deve dar à disposição literal insculpida no art. 14, da Constituição Federal, taxativo ao dispor o pleno exercício dos direitos políticos, condição *sine qua* para exercer-se “as prerrogativas, atributos, faculdades ou poder de intervenção dos cidadãos ativos no governo de seu país” (Pimenta Bueno, *Direito Público Brasileiro e Análise da Constituição do Império*, RJ, Ministério da Justiça, 1958, p. 458).

De clareza evidente, o confronto da norma constitucional com a recém promulgada Lei Complementar nº 86, que prevê a desconstituição de decisão judicial transitada em julgado que declarou a inelegibilidade, emprestando-lhe efeito suspensivo, há de merecer o reconhecimento de violação expressa ao preceito constitucional acima aludido.

O teor claro do art. 14, com o seu “sentido e fim”, faz prevalecer o significado da proposição normativa que, afasta do exercício da cidadania, o indivíduo que não esteja em pleno gozo dos direitos constitucionais. Assim, não poderia o legislador ordinário, excepcionar o rigor da norma, possibilitando o exercício de mandato eletivo, até final decisão de ação rescisória proposta por cidadão inelegível. Tal procedimento acarretaria na suspensão da eficácia do cânon constitucional, mesmo que provisoriamente; verdadeira aberração jurídica.

Trata-se de frontal contradição, não apenas à disposição literal do texto, mas ao espírito da Constituição que busca, através da inelegibilidade, resguardar a legitimidade das eleições e, sobretudo o sentido ético da base democrática do regime.

Na lição de Argemiro de Figueiredo, em debate sobre a matéria, na Constituinte de 1946, lê-se:

“(…) se já estatuímos, em dispositivos já votados, todos os casos de elegibilidade, com maior razão devemos incluir , expressamente, em nossa Carta Magna os de inelegibilidade, porque estes são mais importantes, visto como significam restrições ao direito político do cidadão. O mesmo poder que cria o direito é o competente para impor limitações. Seria erro de técnica, e perigoso mesmo, deixarmos matéria de tamanha importância para o legislador ordinário”. (In José Duarte, *A Constituição Brasileira de 1946*, v. 2, RJ, 1947, p. 516.)

O constituinte não errou, errou o legislador infraconstitucional no seu desprezo à *vox viva legislatoris*. Sobrepondo-se à plenitude do poder constituinte, a lei impugnada, em seu desatino subverte a estrutura política do Estado, provocando perversa inversão da máxima de Berliá, citado por Burdeau, ao preceituar que:

“Les élus sont les représentants de la nation souveraine et, en aucun cas, les représentants souverains de la nation”. (*Traité de Scienc Politic*, tomo IV, LGDJ, Paris, 1969, p. 251.)

Carré de Malberg ao analisar o fundamento e a natureza do governo representativo, perfila idêntico entendimento ao afirmar:

“(…) Ce régime implique une certaine solidarité ou harmonie entre élus et électeurs (...)

En réalité, cette conception procède directement des idées émises par Rousseau en matière de souveraineté voici, en effet, comment l’on raisonne pour construire la théorie des mandat électif. On admet, comme point de départ, que la souveraineté est dans le peuple. Le peuple est, au moment de l’élection, figuré par le corps des électeurs: c’est en ce corps électoral que s’incarne le souverain ” (*Contribution a la Théorie Générale de l’État* , tome II, Recueil Sirey, 1922, p. 203-211.)

Assim, ao instituir o efeito suspensivo às inelegibilidades e atente-se tanto as absolutas quanto às relativas, a garantia de harmonização do sistema representativo foi suspensa e até mesmo removida, subtraindo-se, por via oblíqua, a garantia de defesa da sociedade.

Da Violação à Coisa Julgada

Não bastasse a afronta perpetrada pelo art. 1º do diploma legal ora atacado esbarra ele, ainda, em preceito constitucional outro, qual seja: os limites da retroação da lei na Constituição – art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

A precitada Lei Complementar nº 86/95, em seu art. 2º, autoriza sua aplicação às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência, de modo a alcançar decisões terminativas proferidas anteriormente à sua publicação.

À toda evidência, a inviolabilidade do passado é princípio que encontra fundamento na tarefa estabilizadora do Direito.

“Com efeito, o Poder Judiciário não poderia preencher o seu papel de assegurador da certeza e da segurança jurídica se fosse possível indefinidamente renovarem-se os recursos”, (...) isto “significa que não se podem reabrir processos cujas decisões finais já estão revestidas da força de coisa julgada, para efeito de rejugá-las à luz de um novo Direito” (Celso Bastos, *Comentários à Constituição do Brasil* Saraiva, SP, 1989, 2º volume, p. 199-200).

Razão pela qual, a Constituição assegura que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

O sentido cogente da determinação textual não dá cabimento à proposição normativa inscrita no art. 2º, da Lei Complementar nº 86, que autoriza a retroatividade da lei para atingir situações pretéritas, pondo a descoberto prestações jurisdicionais definitivamente outorgadas.

É certo que a lei poderá prever licitamente, com o fez o art. 485 do Código de Processo Civil, a responsabilidade da coisa julgada por meio de ação rescisória. A própria Constituição prevê a competência para o julgamento deste tipo de ação, por não considerá-la ofensiva à decisão com trânsito em julgado. Inadmissível é estabelecê-la, ultrapassando limites anteriores à própria vigência da lei.

Neste ponto, o dispositivo do inciso XXXVI, do art. 5º, criou uma regra sólida e insustentável de ser torcida em seu significado.

A linguagem formulada conduz de imediato ao conteúdo mandamental cujo menosprezo faz nulo, por inconstitucionalidade, a lei complementa ora questionada.

Assim dimensionado, visa a presenteação expurgar da ordem jurídica os dispositivos ora impugnados, em respeito à Constituição Federal.

Da Concessão da Medida Cautelar

Presentes os pressupostos legais, requer o *Partido dos Trabalhadores* seja concedida medida cautelar para suspender liminarmente os efeitos dos dispositivos, ora argüidos, à vista da presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

De fato, a simples existência de violação constitucional, com grave repercussão na ordem jurídica interna está a recomendar a exclusão dos

dispositivos retromencionados do arcabouço jurídico pátrio, legitimadores que são de grave ofensa aos princípios constitucionais destinados “a proteção dos direitos da cidadania”.

Do Pedido Definitivo

Por todo exposto, demonstrada a inconstitucionalidade dos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 86/95, o *Partido dos Trabalhadores* vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência requerer o que se segue:

Seja concedida, nos termos do permissivo constitucional insculpido no art. 102, I, *p*, medida cautelar, para sustar a eficácia dos dispositivos aqui impugnados já que presentes os pressupostos legais autorizativos;

Seja citado o advogado-geral da União para vir defender a constitucionalidade das normas contestadas, nos termos do § 3º, do art. 103 da Constituição Federal;

Seja intimado o procurador-geral da República, consoante determinação prevista no art. 171 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e finalmente, seja declarada a inconstitucionalidade inquinada aos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 86/95, objeto da presente demanda.

Dá-se a causa o valor de R\$10,00 (dez reais), para efeitos fiscais.

Termos em que

Pede Deferimento

Brasília, 21 de maio de 1996.

As.) Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha – OAB/MG nº 36.961.’

3. Havendo requerimento de medida cautelar, trago os autos à consideração do e. Plenário (art. 170, § 1º, do RISTF).

É o relatório.

As.) Ministro Sydney Sanches (relator).”

5. E, ao proferir voto, quanto ao requerimento de medida cautelar, assim o fundamentei (fls. 76-83):

“1. A introdução do instituto da ação rescisória no processo eleitoral brasileiro, ‘nos casos de inelegibilidade’, embora de conveniência altamente discutível, dadas as peculiaridades e finalidades de tal processo, não chega, todavia, a meu ver, a um primeiro exame, a afetar qualquer norma constitucional, pois nada impede que ela (a rescisória) seja admitida, com o que acontece no processo civil e trabalhista e com a revisão, em favor do réu, no processo penal, em face do disposto na própria Constituição Federal e em legislação ordinária: arts. 102, I, *j*, 105, I, *e*, 108, I, *b*, 111, § 3º, 124, parágrafo único, 125, § 1º, da CF, e arts. 485 do Código de Processo Civil, 621 do Código de Processo Penal, 835 da Consolidação das Leis do Trabalho e 550 do Código de Processo Penal Militar.

2. Por isso mesmo, já se decidiu nesta Casa que ‘a garantia da coisa julgada não impede que a sentença seja desconstituída através de ação rescisória’ (AI n.º 71.825 (AgRg)/SP – 1.ª T., relator o eminente e saudoso Ministro Soares Muñoz (RTJ 83/389).

Mais recentemente, ou seja, a 8.3.94, decidiu a 1.ª Turma, em acórdão relatado pelo eminente Ministro Celso de Mello (AgRE n.º 118.317-0/BA, DJ 22.9.95, Ementário n.º 1.801/2003):

‘O postulado constitucional que dispõe sobre a tutela da coisa julgada *não impede*, nos casos expressamente definidos pelo legislador comum, que o ato de conteúdo sentencial – ocorrente *qualquer* dos pressupostos de rescindibilidade do julgado – venha a ser desconstituído em sede de ação rescisória.’

É sabido, ademais, que a garantia constitucional da coisa julgada visa à pacificação dos conflitos, mas a ordem jurídica constitucional também não tolera que ela (a coisa julgada) resulte de vícios gravíssimos ou pelo menos graves, que conduzam à anulabilidade, como aqueles que normalmente são considerados invocáveis, nas ações rescisórias, pela legislação infraconstitucional.

3. Estabelece, aliás, o art. 121 da Constituição Federal que ‘lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais’.

E a lei em questão é a Lei Complementar n.º 86, de 14 de maio de 1996, que acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 22 do Código Eleitoral (Decreto-Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965).

4. Assim, em princípio, poderia a lei complementar atribuir competência ao Tribunal Superior Eleitoral, para julgar ação rescisória de julgados, ‘em casos de inelegibilidade’.

5. Não, porém, obviamente, os emanados do Supremo Tribunal Federal, pois a Constituição Federal é expressa em atribuir a esta Corte a competência para o processo e julgamento de ação rescisória de seus julgados (art. 102, I, *j*).

6. Parece-me, pois, comportar essa interpretação a norma que atribui competência ao TSE para julgar ação rescisória, em casos de inelegibilidade, de modo a ficarem excluídas, ao menos, as relativas a julgados de mérito do Supremo Tribunal Federal.

7. Num ponto, porém, há plausibilidade jurídica na ação proposta, no que concerne à alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral, acrescentada pelo art. 1.º da lei complementar ora impugnada.

8. É que o art. 22 do Código Eleitoral, no inciso I, indica as competências originárias do TSE, e a alínea *j*, introduzida pela LC questionada, incluiu,

para esse efeito, ‘a ação rescisória, nos casos de inelegibilidade, desde que intentada dentro do prazo de cento e vinte dias de decisão irrecurável, possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado.’

Ora, a parte final dessa alínea, ou seja, as expressões ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado’ significam, nada mais, nada menos, que a suspensão, ainda que temporária, da eficácia da coisa julgada.

E isso, a um primeiro exame, para efeito de apreciação de medida cautelar, como ocorre no caso, não é permitido pelo inciso XXXVI do art. 5^º da Constituição Federal, segundo o qual ‘a lei não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.’

Na verdade, se se tolerar que alguém declarado inelegível, com trânsito em julgado, possa, apesar disso, continuar a exercer mandato, para o qual não poderia ter sido eleito, estará, ao que parece, autorizado o desrespeito ao princípio constitucional tutelar da coisa julgada.

9. Aliás, esta Corte, embora tratando do tema, no controle difuso – e não concentrado – de constitucionalidade, teve oportunidade de decidir em data de 10 de dezembro de 1969, por acórdão plenário, unânime, de que relator o eminente e saudoso Ministro Luiz Gallotti, na Ação Rescisória nº 846 (AgRg)/SP (RTJ 54/454):

‘Não há medida preventiva contra a coisa julgada. Contra esta cabe apenas ação rescisória, sabidamente sem efeito suspensivo.’

10. A 2 de dezembro de 1970, nos autos da Ação Rescisória nº 863 (AgRg)/DF, relator o eminente e saudoso Ministro Adauto Cardoso, o Plenário da Corte declarou a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.030, de 21.10.69, que acrescentara ao art. 882 do Código de Processo Civil o seguinte:

‘Parágrafo único. Se proposta ação rescisória, ficará sobrestada, em relação à União, estados, municípios e Distrito Federal, a execução da sentença rescindenda referente a domínio ou posse de imóveis, ou a reclassificação, equiparação ou promoção de servidor público, civil ou militar, desde que a parte autora for uma daquelas entidades.’

A ementa do julgado assim se expressou (RTJ 57/5):

‘DL nº 1.030, de 21.10.69 – Sua inconstitucionalidade. A lei não pode prejudicar a coisa julgada. Prevalência do art. 153, § 3º, da Constituição Federal.’

Este decreto-lei, ainda que expedido sob a invocação de poderes legislativos que a Junta Militar se outorgou, não pode operar mais que qualquer lei ordinária elaborada pelo Congresso.

Competência do relator para despachar, *in limine*, fundado na prejudicial de constitucionalidade. Agravo desprovido.’

11. A 12 de março de 1986, nos autos da Petição nº 143/DF, relator o eminente Ministro Oscar Corrêa, decidiu o Plenário, à unanimidade de votos (RTJ 117/1):

‘Medida cautelar objetivando suspender execução de decisão transitada em julgado, até o final julgamento da ação rescisória. Inadmissibilidade. Precedentes. Petição indeferida.’

12. Os precedentes aí referidos são os mesmos aqui já mencionados.

13. Pelas mesmas razões se há de suspender, no texto da alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral, introduzida pela Lei Complementar nº 86, de 14 de maio de 1996, a eficácia das expressões ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado.’

14. É que, além do requisito da plausibilidade jurídica da ação, nesse ponto, que reputo atendido, é altamente conveniente à ordem jurídica, à administração pública, de um modo geral, à Justiça Eleitoral, de modo especial, a suspensão de tais expressões, com o que não sofrerão perda de eficácia, mesmo temporária, decisões transitadas em julgado em casos de inelegibilidade. Nem é de se desprezar o interesse dos beneficiados pela coisa julgada, garantida, em princípio, pela Constituição.

15. Assim, quanto ao art. 1º da LC impugnada, defiro, apenas em parte, a medida cautelar para suspender a eficácia das expressões ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado’, contidas na alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral, introduzida pelo art. 4º da Lei Complementar nº 86, de 14 de maio de 1996.

Deixo claro, pois, neste momento de exame de medida cautelar que não vejo inconstitucionalidade na instituição da ação rescisória eleitoral, em casos de inelegibilidade, e também que, mediante interpretação da Constituição, a competência do TSE para processá-la e julgá-la não se aplica, obviamente, aos julgados de mérito do STF sobre a matéria, já que só a este compete rescindi-los.

16. Na inicial é impugnada, ainda, a norma do art. 2º da lei complementar em questão, do teor seguinte:

‘Art. 2º Esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação, aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência.’

17. Não vejo, obviamente, qualquer inconstitucionalidade na primeira parte desse artigo, ou seja, quando diz que ‘esta lei complementar entra em vigor na data de sua publicação’, pois não há na Constituição norma que o impeça.

Já na segunda parte, verifico que é bastante provável a ocorrência de violação ao princípio do direito adquirido.

É que se alguém obteve coisa julgada eleitoral, em caso de inelegibilidade quando ainda não havia ação rescisória eleitoral, adquiriu o direito de não vê-la rescindida. Em outras palavras, se havia coisa julgada eleitoral, em caso de inelegibilidade, até então irrevogável, não poderá uma lei posterior ao trânsito em julgado, torná-la revogável, pois isso implicará violação ao direito adquirido, do vencedor, à irrevogabilidade.

E é o que acontece, ao que parece, com a parte final do art. 2^º da LC impugnada, ao determinar que seja aplicada, ‘inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência.’

18. Também nesse ponto, há, não só plausibilidade jurídica da ação, como se mostra presente o requisito relativo ao *periculum in mora*, ou o da alta conveniência da ordem jurídica da administração pública, de um modo geral, da Justiça Eleitoral, em particular assim como o respeitável interesse daqueles que obtiveram coisa julgada eleitoral, até então irrevogável. Tudo a recomendar a suspensão das referidas expressões.

19. Resta saber, então, a partir de que momento devem ser suspensas tais expressões.

Normalmente, a medida cautelar tem eficácia *ex nunc*, ou seja, só suspende a norma impugnada, a partir do momento mesmo da suspensão. Não antes dele.

Nesse sentido é a jurisprudência da Corte.

Há, porém, casos excepcionalíssimos, ou, ao menos, excepcionais.

Assim é que o Plenário da Corte, ao deferir medida cautelar, na ADIn nº 596/RJ, de que foi relator o eminente Ministro Moreira Alves, houve por bem, à unanimidade de votos, dar-lhe eficácia *ex tunc*, ou seja, desde o momento em que entrou em vigor a norma impugnada.

O aresto encontra-se publicado na *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 138, p. 86 a 89, e traz a seguinte ementa:

‘Ação direta de inconstitucionalidade. Pedido de liminar. Ocorrência, no caso, da relevância jurídica da arguição e do *periculum in mora*.

Embora, normalmente, a concessão da liminar só produza efeitos *ex nunc*, quando a norma impugnada tem os seus efeitos *ex nunc*, quando a norma impugnada tem os seus efeitos exauridos logo após sua entrada em vigor, mas repercussão indireta no futuro pela desconstituição de

atos pretéritos, repercussão essa a justificar a concessão da liminar, tal concessão se dá para o efeito único possível de suspender a eficácia da norma *ex tunc*, certo como é que não se pode suspender para o futuro o que já se exauriu no passado.

Liminar deferida, para suspender, *ex tunc*, a eficácia do art. 5º da Emenda Constitucional nº 4, de 1991, à Constituição do Estado do Rio de Janeiro.’

20. No caso presente, não se sabe se já foram ajuizadas ações rescisórias com base na lei ora questionada.

Mas para evitar dúvidas, é bom que a medida cautelar no caso, também tenha eficácia *ex tunc*.

21. Por todas essas razões, defiro, em parte, a medida cautelar, para *suspender*, desde a data da publicação do diploma impugnado, a eficácia das expressões ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado’, contidas na alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral, acrescentada pelo art. 1º da LC nº 86, de 14.5.96, assim como das expressões ‘aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência’, constantes do art. 2º do mesmo diploma.”

6. O acórdão ficou ementado, *in verbis* (fl. 95) (DJ de 3.10.97):

“Ementa: Direito Constitucional e Eleitoral.

Ação direta de inconstitucionalidade.

Ação rescisória eleitoral (Lei Complementar nº 86, de 14.5.96, que acrescentou a alínea *j* ao inciso I do art. 22 do Código Eleitoral.

Suspensão da coisa julgada sobre inelegibilidade. Eficácia retroativa da lei.

1. A um primeiro exame, não ofende a Constituição Federal a instituição de ação rescisória, em caso de inelegibilidade, por força da alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15.7.65), acrescentada pelo art. 1º da Lei Complementar nº 86, de 14.5.96.

2. Considera-se relevante a arguição de inconstitucionalidade das expressões ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até seu trânsito em julgado’, contidas na mesma alínea *j*, pois implicará suspensão, ao menos temporária, da eficácia da coisa julgada sobre inelegibilidade, com aparente afronta ao inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

Precedentes.

Resta, assim, atendido, nesse ponto, o requisito da plausibilidade jurídica da ação (*fumus boni iuris*).

3. É altamente conveniente para a administração pública e para a ordem jurídica, de um modo geral, e, em especial, para a Justiça Eleitoral, a suspensão

imediate de tais expressões, não sendo de se desprezar também, o interesse dos beneficiados pela coisa julgada.

Preenchido, assim, igualmente, o requisito do *periculum in mora*.

4. Também é de se considerar relevante a agüição de inconstitucionalidade das expressões ‘aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência’, constantes do art. 2º da mesma LC nº 86/96, pois podem, em tese, implicar lesão a direito adquirido daqueles que foram beneficiados pela coisa julgada em matéria de inelegibilidade, quando ainda não havia possibilidade de sua impugnação por ação rescisória.

5. Nesse ponto é presente, por igual, ou seja, pelas mesmas razões antes referidas no item 3, o requisito do *periculum in mora*.

6. Diante disso, o STF defere, em parte, a medida cautelar, ou seja, apenas para a suspensão da eficácia das expressões ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado’, contidas na alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral, acrescentada pela LC nº 86/96; bem como das expressões ‘aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência’, constantes do art. 2º da mesma lei complementar.

7. Não se podendo verificar, de pronto, se já foram, ou não, ajuizadas ações rescisórias com base na LC nº 86/96, a medida cautelar, de suspensão, apenas, das expressões mencionadas, é deferida, *ex tunc*, ou seja, desde a data da vigência de tal diploma.

Precedente: *RTJ* 138/86.

8. Fica, desde já, ressalvado que a competência originária do Tribunal Superior Eleitoral, para processar e julgar a ação rescisória instituída pela LC impugnada, não abrange, obviamente, os julgados do STF quando este tiver examinado, pelo mérito, a questão da inelegibilidade.

9. Medida cautelar deferida, em parte, nos termos do voto do relator.

10. Decisão unânime.”

7. A esta altura, em exame mais aprofundado, quando do julgamento do mérito, estou convencido de que não ofende a Constituição Federal a instituição de uma ação rescisória eleitoral, como prevista na alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15.7.65), acrescentada pelo art. 2º da Lei Complementar nº 86, de 14.5.96.

8. Por outro lado, estou convicto da inconstitucionalidade das expressões “possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até seu trânsito em julgado”, contidas na mesma alínea *j*, pois implicará suspensão, ao menos temporária, da eficácia da coisa julgada sobre inelegibilidade, em afronta ao inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

9. Convenci-me, também, da inconstitucionalidade das expressões “aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência”, constante do art. 2º da mesma LC nº 86/96, pois, em tese, implicam lesão a direito adquirido daqueles que foram beneficiados pela coisa julgada em matéria de inelegibilidade, quando ainda não havia possibilidade de sua impugnação por ação rescisória.

10. Valho-me, ainda, quanto a essas questões de mérito, do parecer da Procuradoria-Geral da República, a fl. 62, item 9, até fl. 66, item 21, inclusive:

“9. No mérito, o requerimento formulado na petição inicial há de ser julgado parcialmente procedente por esse colendo Supremo Tribunal Federal.

10. Como é cediço, no processo comum a ação rescisória, que não é recurso, é instrumento processual adequado para impugnar decisões transitadas em julgado, com autoridade de coisa julgada formal, ou seja, imutáveis e indiscutíveis dentro do processo no qual foram proferidas. O mero ajuizamento daquela ação, entretanto, não tem a potencialidade de modificar ou suspender os efeitos da decisão que se pretende desconstituir, e nem poderia tê-la, diante da proteção constitucionalmente dada à coisa julgada – não importando seja ela formal ou material – em virtude ‘da necessidade social, reconhecida pelo Estado, de evitar a perduração dos litígios’ (Moacyr Amaral Santos, *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, 3ª vol., 11. ed., p. 52).

11. A locução final do art. 22, alínea j, do Código Eleitoral, introduzida pelo art. 1º da Lei Complementar nº 86/96, permite sejam suspensos os efeitos de decisões irrecorríveis proferidas em qualquer instância eleitoral, em matéria de inelegibilidade, até o julgamento final da ação rescisória. O legislador, na verdade, conferiu ao ato de ajuizamento da ação rescisória eleitoral a consequência jurídica de impedir a produção dos efeitos das sentenças ou dos acórdãos exarados pela Justiça Eleitoral. Vale dizer: retirou das decisões eleitorais a eficácia jurídica, ou, mais precisamente, a autoridade de coisa julgada. Restou violado, portanto, o art. 5º inciso XXXVI, da Constituição Federal, que reza:

‘A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada’.

12. Escreve o eminente professor Humberto Theodoro Júnior sobre a importância da coisa julgada em nosso ordenamento jurídico:

‘O ordenamento jurídico é ávido de segurança e estabilidade. A coisa julgada, ao pôr fim aos litígios, reveste-se da característica da indiscutibilidade, precisamente para concretizar o anseio de segurança presente na essência do ordenamento jurídico.

É-lhe inerente a imutabilidade, que não pode ser infringida nem pelos juízes nem pelo legislador, está elevada à condição de garantia constitucional (Constituição Federal, art. 5º, XXXVI). “O instituto da coisa julgada” – escreveu Liebman –, “pertence ao Direito Constitucional *eficácia e autoridade da sentença*”, n. 15, p. 55; no mesmo sentido: Ugo Rocco, *Tratado*, 2. ed., II/321), o que revela o acerto com que agiu o constituinte brasileiro (Moniz Aragão, *Sentença e coisa julgada*, n. 153, p. 218)’ (Revista de Processo nº 79, p. 163).

13. E justamente por ser ‘um imperativo da própria sociedade para evitar o fenômeno da perpetuidade dos litígios, causa de intranquilidade social’ (Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Revista de Processo nº 53, p. 54), não se pode admitir seja a coisa julgada prejudicada pelo mero ajuizamento de ação rescisória, mormente quando se cuida de decisões proferidas pela Justiça Eleitoral em matéria de inelegibilidade. Adverte Humberto Theodoro Júnior que a ação rescisória, ‘como é óbvio, deve ser entendida e aplicada com excepcional rigor, porque se volta contra um instituto jurídico processual – coisa julgada – que goza de explícita e energética tutela da própria Constituição, no âmbito dos direitos fundamentais (...). Assim, a tendência exegética das regras excepcionais que abrem ensejo à rescisória deve ser sempre no rumo restritivo e jamais no ampliativo’ (Revista de Processo nº 79, p. 165).

14. Esse colendo Supremo Tribunal Federal, aliás, já teve a oportunidade de julgar hipótese idêntica, ao examinar a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 1.030, de 21 de outubro de 1969. Naquela ocasião, a Corte firmou o entendimento de que o mencionado diploma legal era inconstitucional, por ofender a coisa julgada. O acórdão proferido pelo Tribunal Pleno, na sessão de 2 de dezembro de 1970, teve a seguinte ementa, *verbis*:

‘DL nº 1.030, de 21.10.69 – Sua inconstitucionalidade. *A lei não pode prejudicar a coisa julgada*. Prevalência do art. 153, § 3º, da Constituição Federal.

Este decreto-lei, ainda que expedido sob a invocação de poderes legislativos que a Junta Militar se outorgou, não pode operar mais que qualquer lei ordinária elaborada pelo Congresso.

Competência do relator para despachar, *in limine*, fundado na prejudicial de constitucionalidade. Agravo desprovido’ (grifamos) (Ação Rescisória nº 863, AgRg/DF, rel. Min. Adaucto Cardoso, in RTJ 57/5).

15. Em trecho de seu voto, disse o eminente relator, *verbis*:

‘Realmente, com a rescisória, o que se procura é desconstituir uma decisão judicial de que já não cabe recurso – uma coisa julgada – que subsiste *erga omnes* antes que pela ação própria se decrete sua nulidade.

E, dentre as chamadas cláusulas de garantia inseridas na Constituição, tem figura proeminente o § 3º, do art. 153 que estabelece não poder a lei prejudicar a coisa julgada.

Ora, será irrecusável ofensa à coisa julgada suspender a execução da relação jurídica definitivamente resolvida na sentença ainda não rescindida regularmente.

O DL nº 1.030, de 1969, ainda que expedido sob a invocação de poderes legislativos que a Junta Militar se outorgou, não poderia operar mais que qualquer lei ordinária elaborada pelo Congresso.

E nenhuma lei ordinária pode subsistir quando incompatível com a Constituição. É o caso do DL nº 1.030, de 1969, que deixei de aplicar por sua manifesta inconstitucionalidade’ (grifamos – *ibid.*, p. 7).

16. E, no seu voto, salientou o eminente Ministro Thompson Flores, *verbis*:

‘(...) é vistoso o conflito entre o DL nº 1.030/69, com a garantia individual do respeito à coisa julgada, inserto no art. 153, § 3º, *in fine*, da Constituição Federal em vigor como o era nas de 1946 e 1967, arts. 141, § 3º, e 150, § 3º, respectivamente.

(...)

*Determinando como determina que fique sobrestada, com respeito às entidades de direito público que especifica, a execução da sentença rescindenda, desde que proposta a ação rescisória por qualquer delas, sem quaisquer limitações ou condições, manifesto é que atentou contra a garantia da coisa julgada, a qual vem assegurada, e, com tal destaque que não tolera a Carta Maior que seja, sequer, prejudicada, o que equivale a dizer afetada, comprometida ou, por qualquer forma, embaraçada’ (grifamos – *ibid.*, p. 7 e 8).*

17. Vale lembrar ainda a lição do saudoso Ministro Luiz Gallotti no sentido de que ‘não há medida preventiva contra a coisa julgada’, cabendo apenas ‘ação rescisória, *sabidamente sem efeito suspensivo*’ (Ação Rescisória nº 846, AgRg/SP, Tribunal Pleno, in *RTJ* nº 54/54).

18. E, mais recentemente, a orientação jurisprudencial desse colendo Supremo Tribunal Federal sobre a matéria veio a ser confirmada no julgamento, pelo Plenário da Corte, da Petição nº 143/DF, de que foi relator o eminente Ministro Oscar Corrêa. Ficou estabelecida neste caso – coerentemente com a jurisprudência anterior e nela fundamentada – a inadmissibilidade de medida cautelar ‘objetivando suspender execução de decisão transitada em julgado, até o final julgamento da ação rescisória’ (in *RTJ* 117/1).

19. O raciocínio até aqui desenvolvido também pode ser aplicado à expressão final do art. 2º da Lei Complementar nº 86/96, visto que, ao se

admitir o ajuizamento de ação rescisória contra decisões transitadas em julgado até cento e vinte dias anteriores à vigência da citada lei, se estará permitindo ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, inscrita no art. 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna.

20. É preciso ainda observar um outro aspecto da inconstitucionalidade da ação rescisória introduzida pela Lei Complementar nº 86/96 no processo eleitoral. Ela existe, a nosso ver, não apenas em relação à expressão indicada, mas também relativamente à própria propositura da ação perante o Tribunal Superior Eleitoral quanto aos acórdãos desse colendo Supremo Tribunal Federal que decretam a inelegibilidade nos casos previstos na Constituição (Constituição Federal, art. 14, §§ 4º, 5º, 6º, 7º e 8º). Tal inconstitucionalidade revela-se flagrante, pois é da competência originária desta egrégia Corte processar e julgar ‘a ação rescisória de seus julgados’ (Constituição Federal, art. 102, inciso I, alínea *j*). Há de ser conferida, portanto, ao dispositivo legal introduzido pelo art. 1º Lei Complementar nº 86/96 no Código Eleitoral, interpretação conforme o texto constitucional, sem redução do texto, para que seja preservada a competência originária dessa Excelsa Corte para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra as suas próprias decisões.

21. Ante o exposto, o parecer é no sentido de ser julgada parcialmente procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, para declarar inconstitucional a expressão ‘possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado’ do art. 22, alínea *j*, do Código Eleitoral, com a redação conferida pelo art. 1º da Lei Complementar nº 86/96, e da locução ‘aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência’, contida na parte final do art. 2º da citada lei complementar, assim como para firmar a interpretação da parte inicial do art. 22, alínea *j*, do Código Eleitoral, sem redução do texto, conforme a Constituição da República, de modo a garantir a competência originária desse colendo Supremo Tribunal Federal para processar e julgar as ações rescisórias de seus próprios julgados (art. 102, inciso I, alínea *j*, da Carta Política).”

11. Por todas essas razões, julgo procedente, em parte, a ação, para declarar a inconstitucionalidade, apenas, das expressões “possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado”, contidas na alínea *j* do inciso I do art. 22 do Código Eleitoral, acrescentada pela LC nº 86/96; bem como das expressões “aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência”, constantes do art. 2º da mesma lei complementar.

12. Realço, por fim, o que já ficou decidido por ocasião da concessão da medida cautelar (fl. 96, item 8):

“8. Fica, desde já, ressalvado que a competência originária do Tribunal Superior Eleitoral, para processar e julgar a ação rescisória instituída pela LC impugnada, não abrange, obviamente, os julgados do STF, quando este tiver examinado, pelo mérito, a questão da inelegibilidade.”

13. É meu voto.

EXTRATO DE ATA

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.459-5 – DF. Relator: Min. Sydney Sanches – Requerente: Partido dos Trabalhadores (PT) (Adv.: Maria Elizabeth Guimaraes Teixeira Rocha) – Requerido: Presidente da República – Requerido: Congresso Nacional.

Decisão: O Tribunal, por votação unânime, *rejeitou* as questões preliminares suscitadas pelo presidente da República. *Prosseguindo* no julgamento, também por unanimidade, o Tribunal julgou parcialmente *procedente* a ação direta, para declarar a *inconstitucionalidade* da expressão “possibilitando-se o exercício do mandato eletivo até o seu trânsito em julgado”, inscrita no art. 22, inciso I, alínea do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15.7.65), na redação que lhe deu a Lei Complementar nº 86, de 14.5.96, e da expressão “aplicando-se, inclusive, às decisões havidas até cento e vinte dias anteriores à sua vigência”, consubstanciada no art. 2º da Lei Complementar nº 86/96. Votou o presidente. Plenário, 17.3.99.

Presidência do Sr. Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Srs. Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa e Nelson Jobim. Procurador-geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

ACÓRDÃO*

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.267-9 Amazonas

Relator: Ministro Maurício Corrêa.

Requerente: Partido Humanista da Solidariedade (PHS).

Advs.: Lauro Ribeiro Pinto de Sá Barretto e outro.

Requerido: Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas.

*No mesmo sentido o Ac.-STF na ADIn nº 2.275-0, de 7.8.2002, que deixa de ser publicado.

Ação direta de inconstitucionalidade. Resolução. Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas. Simuladores de urna eletrônica. Propaganda eleitoral. Utilização vedada. Legitimidade.

1. Não incide em ofensa à Constituição Federal o ato normativo do Tribunal Regional Eleitoral que veda a utilização de simuladores de urna eletrônica como veículo de propaganda eleitoral.

2. Possibilidade de indução fraudulenta de eleitores, com favorecimento indevido aos candidatos com maior poder econômico. Legitimidade da atuação da Justiça Especializada, como forma de garantir a efetividade da legislação e do processo eleitoral, assegurando observância aos princípios da isonomia e da liberdade do voto.

Ação improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, julgar improcedente o pedido formulado na inicial da ação direta.

Brasília, 7 de agosto de 2002

Ministro ILMAR GALVÃO, presidente – Ministro MAURÍCIO CORRÊA, relator.

Publicado no *DJ* de 13.9.2002.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: O Partido Humanista da Solidariedade (PHS), com fundamento no art. 103, VIII, da Carta Federal, propõe ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida liminares que requer a cassação da Resolução nº 4, de 1º de junho de 2000, do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas, que veda a utilização de simuladores de urnas eletrônicas como veículo de propaganda eleitoral.

2. Eis o inteiro teor do ato impugnado, *verbis*:

“Resolução nº 4/2000

Dispõe sobre a divulgação do voto eletrônico e o treinamento do eleitor, proíbe a utilização de simuladores de urnas eletrônicas e dá outras providências.

O Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas, no uso da competência que lhe confere o art. 23, XV, do seu Regimento Interno, e,

Considerando que incumbe à Justiça Eleitoral a divulgação do voto eletrônico e o treinamento do eleitor para o ato de votar através de urna eletrônica;

Considerando que a Justiça Eleitoral, na circunscrição deste TRE, desenvolveu e mantém em curso um programa oficial com esse objetivo, principalmente nos municípios onde a votação eletrônica dar-se-á pela primeira vez nas eleições de 1º.10.2000;

Considerando que, de acordo com o § 2º do art. 37 da Lei nº 9.504/97, a propaganda eleitoral em bens particulares não inclui a possibilidade de utilização de simuladores de urnas eletrônicas;

Considerando que a enumeração de ressalvas excludentes de ilicitudes do art. 37 da Lei nº 9.504/97 é taxativa, e não exemplificativa, como já decidiu o egrégio TSE (REspe nº 16.206/MG – rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 17.3.2000);

Considerando que a utilização desses simuladores, pelo seu alto custo, quebra a isonomia e a igualdade de oportunidade entre os candidatos concorrentes, com violação à legislação eleitoral;

Considerando que, muito embora o art. 89 da Lei nº 9.504, de 30.9.97, permita ‘o uso de instrumentos que auxiliem o eleitor analfabeto a votar’, popularmente chamados de ‘cola’, ‘máscara’, ‘normógrafo’, etc., tais instrumentos não podem ser confundidos com os simuladores de urna eletrônica em questão, concebidos, não para auxiliar o eleitor analfabeto a votar, mas como instrumento de propaganda eleitoral proibida;

Considerando que a utilização de tais simuladores pode viciar a vontade do eleitor, atingindo o seu inconsciente, na medida em que induz a idéia de candidato único, bloqueando a sua liberdade de escolha e, conseqüentemente, a lisura e a validade do pleito;

Considerando as decisões já proferidas por outros tribunais regionais eleitorais, proibindo a utilização de simuladores de urnas eletrônicas como instrumento de propaganda eleitoral;

Considerando, por fim, a decisão unânime desta Corte, proferida de ofício, ao ensejo do julgamento do Processo de Consulta nº9/2000 – Classe VI, em sessão ordinária de 30 de maio deste ano;

Resolve:

Art. 1º Incumbe à Justiça Eleitoral, no âmbito da circunscrição deste TRE, a divulgação do voto eletrônico e o treinamento do eleitor para o ato de votar através de urna eletrônica;

Art. 2º O treinamento do eleitor será feito através de urna eletrônica oficial, exclusivamente por servidores da Justiça Eleitoral ou pessoas formalmente designadas para esse fim, sob a responsabilidade direta do TRE, na capital, e dos juízes eleitorais nos municípios do interior do estado;

Art. 3º Expedir-se-á mandado de busca e apreensão de simuladores de urnas eletrônicas de ofício, ou a requerimento de candidato, partido, coligação ou do Ministério Público Eleitoral;

Art. 4º Sem prejuízo do disposto no artigo anterior a utilização de simulador de urna eletrônica como instrumento de propaganda eleitoral proibida mesmo que a pretexto de treinamento do eleitor, sujeitará o infrator às penalidades previstas no art. 347 do vigente Código Eleitoral;

Art. 5º Esta resolução entra em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário.” (Fls. 1 1-12.)

3. Aduz o autor que inexistente qualquer dispositivo legal proibindo o uso dos mencionados equipamentos na propaganda eleitoral, razão pela qual sustenta a ocorrência de afronta ao princípio da legalidade inscrito no inciso II do art. 3º da Carta de 1988.

4. Argumenta que o Tribunal requerido ultrapassou os limites traçados pela Resolução-TSE nº 20.343, de 1º.9.98, que apenas recomendou às cortes regionais a adoção de providências no sentido de evitar que a utilização dos simuladores pudesse confundir o eleitor com relação ao uso correto da urna eletrônica, sem cogitar da hipótese de vedação.

5. Alega que o TRE/AM, ao expedir o ato normativo em questão, proibindo indistintamente o uso de todo e qualquer simulador de votação eletrônica, arvorou-se em órgão legislador, desrespeitando o princípio constitucional da independência e harmonia dos poderes, além de ofender a competência privativa da União de legislar sobre Direito Eleitoral (CF, arts. 2º e 22, I, respectivamente).

6. O Tribunal Regional Eleitoral amazonense, por seu presidente, sustenta a legitimidade da resolução impugnada, invocando o art. 37 da Lei nº 9.504/97, que não inclui a possibilidade de uso de simuladores de urnas eletrônicas entre as ressalvas excludentes de ilicitude que enumera. Ressalta que o ato teve o propósito fundamental de neutralizar a prevalência do poder econômico, visto que o elevado custo unitário desses equipamentos implica desigualdade entre os candidatos (fls. 37-40).

7. Esta Corte, ao analisar o pedido cautelar, indeferiu-o, como se vê da seguinte ementa:

“Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Resolução nº 4/2000 de 1º.6.2000, do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas. Simuladores de urna eletrônica como veículo de propaganda eleitoral: utilização vedada.

1. Não incide em ofensa à Carta Federal o ato normativo do Tribunal Regional Eleitoral que veda a utilização de simuladores de urna eletrônica como veículo de propaganda eleitoral.

2. Medida cautelar indeferida.”

8. Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 103 da Constituição Federal, o advogado-geral da União pede que a ação não seja admitida, dado que, em verdade

pretende aferir “possíveis ilegalidades ou ilegitimidades regulamentares que, no máximo, podem significar ofensa reflexa à Constituição” Acaso conhecida a ação, pleiteia a sua improcedência, sustentando que o ato atacado constitui legítima manifestação do “denominado regulamento autorizado”, na forma dos arts. 1º, parágrafo único, e 23, inciso XVIII, do Código Eleitoral (fls. 65-76).

9. O procurador-geral da República, reportando-se a precedentes deste Tribunal em casos análogos, opina pela improcedência da ação, concluindo que a resolução impugnada está “em consonância com a ordem jurídica constitucional vigente. A proibição do uso de simuladores de urnas eletrônicas tem como escopo, na verdade, impedir abusos no processo eleitoral e preservar a livre formação de vontade do eleitor” (fls. 79-83).

É o relatório, do qual serão remetidas cópias aos Senhores Ministros.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (relator): A matéria de que trata a presente ação já foi enfrentada diversas vezes por este Tribunal, em sede cautelar. Em todas elas, entendeu o Pleno, por maioria absoluta, não estar caracterizada qualquer ofensa à Constituição Federal (ADIMC nº 2.268/PB, Octavio Gallotti, j. 13.9.2000, ADIMC nº 2.280/RS, Moreira Alves, DJ de 15.2.2000, ADIMC nº 2.265/RR, Marco Aurélio, DJ de 7.12.2000, ADIMC nº 2.284/MG, de que fui relator, DJ de 16.2.2001).

2. Quando do julgamento do pedido liminar registrei minha adesão aos fundamentos dos “votos proferidos pelo e. Ministro Octavio Gallotti nas recém julgadas ações diretas de inconstitucionalidade nºs 2.268/PB, 2.277/AC e 2.287/GO”, por entender que o ato impugnado não incide em ofensa à Carta da República. Segundo penso, permanecem inabaladas as razões de decidir.

3. Peço vênha para transcrever parte do voto proferido pelo Ministro Octavio Gallotti – o primeiro de uma série de outros que se sucederam –, cujos fundamentos adotei por ocasião do exame cautelar, *verbis*:

“Na espécie, o Tribunal Superior Eleitoral, por meio de sua Resolução nº 20.343/98, houve por bem recomendar aos regionais ‘que fiquem atentos para a questão para que de nenhum modo o uso de simuladores possa contribuir para confundir o eleitor com relação ao manejo da urna eletrônica’.

Fê-lo a Corte dentro das competências de prover a execução da legislação eleitoral e o exercício dos direitos políticos, especialmente o de votar e ser votado.

Não depende, portanto, da edição de lei formal, a individualização de tal ou qual instrumento de propaganda, sujeito à diversificação e à fugacidade de técnicas e procedimentos, cujas contingências estão a exigir a ação imediata,

eficiente e oportuna da Justiça Eleitoral, sem necessidade da mediação de preceitos abstratos, cuja aplicação estaria sujeita à anterioridade de um ano, prevista no art. 16 da Constituição” (ADIn nº 2.268, Pleno, j. 13.9.2000).

4. Com efeito, os arts. 1º, parágrafo único, 23, IX e XVIII, e 30, XVI, do Código Eleitoral outorgam competência ao TSE para expedir normas destinadas à fiel execução do que nele se contém¹, e aos tribunais regionais para executá-las e fazê-las cumprir. Por outro lado, a alegação de excesso ou descompasso do ato com a resolução do Tribunal Superior Eleitoral implica em ausência de confronto direto com a Constituição Federal, pressuposto de cabimento desta ação.

5. Importante verificar que os arts. 37, § 2º e 38, da Lei nº 9.504, de 30.7.97, estabelecem as situações, *numerus clausus*, em que a propaganda eleitoral pode ser realizada independentemente de autorização. *A contrario sensu*, as demais formas de divulgação utilizadas pelos partidos políticos e seus candidatos, entre elas os simuladores de urnas eletrônicas, somente podem ocorrer com a chancela da Justiça Especializada. Não há falar, assim, em violação ao princípio da legalidade, restando incólume o preceito do art. 5º inciso II, da Constituição Federal.

¹Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965:

“Art. 1º Este código contém normas destinadas a assegurar a organização e o exercício de direitos políticos precipuamente os de votar e ser votado.

Parágrafo único. O Tribunal Superior Eleitoral expedirá instruções para sua fiel execução.

Art. 23. Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior: (...)

IX – expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste código; (...)

XVIII – tomar quaisquer outras providências que julgar convenientes à execução da legislação eleitoral.

Art. 30. Compete, ainda, privativamente, aos tribunais regionais: (...)

XVI – cumprir e fazer cumprir as decisões e instruções do Tribunal Superior;”

²“Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum, é vedada a pichação, inscrição a tinta e a veiculação de propaganda, ressalvada a fixação de placas, standartes, faixas e assemelhados nos postes de iluminação pública, viadutos, passarelas e pontes, desde que não lhes cause dano, dificulte ou impeça o seu uso e o bom andamento do tráfego.

§ 1º A pichação, a inscrição a tinta ou a veiculação de propaganda em desacordo com o disposto neste artigo sujeitam o responsável à restauração do bem e a multa no valor de cinco mil a quinze mil Ufirs.

§ 2º Em bens particulares, independe da obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral por meio da fixação de faixas, placas, cartazes, pinturas ou inscrições.

§ 3º Nas dependências do Poder Legislativo, a veiculação de propaganda eleitoral fica a critério da Mesa Diretora.

Art. 38. Independe da obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral pela distribuição de folhetos, volantes e outros impressos, os quais devem ser editados sob a responsabilidade do partido, coligação ou candidato.”

6. Tem-se, portanto, que o Tribunal requerido, com amparo em lei federal, antecipou-se a eventuais pedidos de autorização, vedando, desde logo, de forma indistinta, o uso do equipamento. Inexiste, como visto, qualquer violação aos arts. 2º e 22, inciso I, da Carta de 1988.

7. Registro, por oportuno, a razoabilidade da medida enquanto destinada a evitar a indução fraudulenta de eleitores, em especial daqueles que têm menos acesso à educação, o que infelizmente corresponde a uma grande parcela dos cidadãos brasileiros. Qualquer ação dedicada, ainda que potencialmente, a confundir o eleitor ou dirigir sua manifestação de vontade, viciando-a, deve ser proibida durante o processo eleitoral.

8. Conforme deixou consignado o Ministro Jobim no voto que proferiu na ADIMC nº 2.265/RR, “há duas situações que me parecem importantes: o estabelecimento de uma desigualdade no processo de campanha eleitoral e, por outro lado, a possibilidade de induzir ao invés de simplesmente confundir o eleitor. Confundir é estabelecer a dificuldade de proceder ao voto; aqui, induz-se a uma solução de voto, exclusivamente, para o candidato que disponha desse instrumento.”

9. Efetivamente, permitir-se o uso de um equipamento de alto custo como os simuladores de urnas eletrônicas seria desnivelar os candidatos ao sufrágio pelo poder econômico. Ressalte-se, ainda, a inafastável tendência indutiva dessa espécie de propaganda, embora mascarada sob o rótulo de instrução. Do contexto, decorre a ameaça concreta à igualdade entre partidos e candidatos, fundamento suficiente, por si só, a justificar a vedação, com amparo na Carta Federal.

10. Admito que os eleitores, com o passar do tempo, estarão cada vez mais familiarizados com o voto nas urnas eletrônicas, tornando-se menos suscetíveis aos írritos procedimentos indutivos. Paralelamente, a massificação da informática reduzirá o custo dos simuladores, permitindo o seu amplo acesso. Tal cenário dará ensejo à reflexão futura sobre o tema, quer por parte do Congresso Nacional, quer pela Justiça Eleitoral.

11. Atualmente, ainda na fase de consolidação do sistema, revela-se de todo razoável e diria até imprescindível a vigilância da Justiça Eleitoral quanto ao uso dos simuladores particulares, com vistas a garantir a efetividade do processo eleitoral, segundo os princípios constitucionais da Federação.

Ante essas circunstâncias, julgo improcedente a ação.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Senhor Presidente, permaneço vencido quanto ao art. 4º, da resolução do TRE do Amazonas e 3º daquela do Pará que cominam sanção penal a desobediência da instrução do Tribunal Regional Eleitoral. Aí, parece-me flagrante a ofensa ao princípio de reserva

qualificada de lei para a criação de figuras penais, uma vez que, conforme jurisprudência tranqüila, o art. 347 do Código Eleitoral só abrange a desobediência a instrução específica a pessoa determinada da Justiça Eleitoral e não a atos de teor normativo como os de que se cuida.

Por isso, julgo procedente, em parte, as ações diretas.

EXTRATO DA ATA

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.267-9 –AM. Relator: Min. Maurício Corrêa – Requerente: Partido Humanista da Solidariedade (PHS) (Advs.: Lauro Ribeiro Pinto de Sá Barretto e outro) – Requerido: Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas.

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na inicial da ação direta, vencido, em parte, o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence, que julgava procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 4º da Resolução nº 4, de 1º de junho de 2000, do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas. Votou o presidente. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Moreira Alves e Marco Aurélio, presidente. Presidência do Senhor Ministro Ilmar Galvão, vice-presidente. Plenário, 7.8.2002.

Presidência do Sr. Ministro Ilmar Galvão, vice-presidente. Presentes à sessão os Srs. Ministros Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Maurício Corrêa, Nelson Jobim, Ellen Gracie e Gilmar Mendes. Procurador-geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro.

ACÓRDÃO

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.306-3 Distrito Federal

Relatora: Ministra Ellen Gracie.

Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Advogado: Reginaldo Oscar de Castro.

Requerido: Congresso Nacional.

Ação direta de inconstitucionalidade. Julgamento final. Concessão de anistia de multas de natureza eleitoral.

1. Inexistência de ofensa ao direito adquirido (Constituição Federal, art. 5º, XXXVI) dos partidos políticos em relação aos valores corres-

pondentes às multas objeto da anistia. Às agremiações partidárias corresponde mera expectativa de direito de receberem parcelas do Fundo Partidário.

2. Reafirmação, quanto ao mais, da deliberação tomada quando do exame da medida cautelar para rejeitar as alegações de ofensa ao princípio isonômico (Constituição Federal, art. 5, *caput*); ao princípio da moralidade (Constituição Federal, art. 37, *caput*); ao princípio da coisa julgada (Constituição Federal, art. 5, XXXVI) e aos limites da competência do Congresso Nacional para dispor sobre anistia (Constituição Federal, art. 48, VIII, bem como, art. 1, art. 2º e art. 21, inciso XVII).

3. Ação direta julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, julgar improcedente o pedido formulado na inicial da ação direta de inconstitucionalidade.

Brasília, 21 de março de 2002.

Ministro MARCOAURÉLIO, presidente – Ministra ELLEN GRACIE, relatora.

Publicado no *DJ* de 31.10.2002.

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Trago para julgamento ação direta de inconstitucionalidade proposta pela Ordem dos Advogados do Brasil objetivando afastar do ordenamento jurídico nacional, em sua íntegra, a Lei nº 9.996/2000, que dispõe “sobre anistia de multas aplicadas pela Justiça Eleitoral em 1996 e 1998”.

É o seguinte o teor do referido diploma legal:

“Art. 1º São anistiados os débitos decorrentes de multas aplicadas aos eleitores que deixaram de votar nas eleições realizadas nos dias 3 de outubro e 15 de novembro de 1996 e nas eleições dos dias 4 e 25 de outubro de 1998, bem como aos membros de mesas receptoras que não atenderam à convocação da Justiça Eleitoral, inclusive os alcançados com base no art. 344 da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965.

Art. 2º São igualmente anistiados os débitos resultantes das multas aplicadas pela Justiça Eleitoral, a qualquer título, em decorrência de infrações praticadas nos anos eleitorais de 1996 e 1998.

Art. 3º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.” (Fl. 3.)

Alega a autora ofensa aos princípios inseridos nos arts. 1º, parágrafo único (princípio representativo); 2º (separação dos poderes); 5º, *caput* (isonomia) e inciso XXXVI (direito adquirido); 21, inciso XVII (competência da União para conceder anistia); 37, *caput* (moralidade); e 48, VIII (competência do Congresso Nacional para dispor sobre anistia), todos da Constituição Federal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal manifestou-se relativamente ao requerimento de concessão de liminar em sessão de 27 de setembro de 2000, sendo relator o eminente Min. Octavio Gallotti, que assim ementou a decisão:

“Concessão de anistia a multas de natureza eleitoral.

Relevância reconhecida ao fundamento de inconstitucionalidade, segundo o qual reverte o favor em detrimento do patrimônio dos partidos políticos – pessoas jurídicas de direito privado – aos quais é automaticamente transferível, segundo critérios objetivos, o produto das multas alcançadas pelo benefício.

Constituição, art. 5º, XXII e XXXVI e Lei nº 9.096, de 1995.

Medida cautelar deferida por maioria.” (Fl. 82.)

Em seu voto, sufragado pela maioria do Plenário, o eminente relator Min. Octávio Gallotti descartou, de logo, algumas das arguições contidas na inicial. Assim ocorreu com a assertiva de ser a anistia medida restrita ao olvido de fatos capitulados como crimes. Segundo S. Exa., “além de não encontrar apoio doutrinário, a tese é amplamente contrariada pela prática consagrada em nosso país. Faltas disciplinares (v.g. Dec. Leg. nº 18/61) e até mesmo multas de eleitores faltosos (leis nº 8.744/93 e nº 9.724/96), têm sido objeto de perdão, a salvo de vislumbre de contestação, sem falar na expressa contemplação constitucional da hipótese da anistia fiscal (art. 150, § 6º).”

Disse ainda, na ocasião, o eminente relator: “Também a alegação de ofensa à independência do Poder Judiciário não se afigura relevante no caso da anistia, que, por natureza e previsão constitucional, claramente se situa na competência do Poder Legislativo, com a sanção do chefe do Executivo (arts. 21, XVII e 48, VIII). Sem a possibilidade do afastamento dos efeitos da coisa julgada, não seria viável alcançar as finalidades sociais a que, normalmente, se propõe o benefício.”

Depois advertiu S. Exa.: “Mais delicada se torna a questão quando entram em cena os princípios da moralidade, do estado democrático, da segurança da ordem jurídica e do desvio ou abuso de finalidade, a merecer, como o da razoabilidade, prudente avaliação do Judiciário, para livrá-lo do impulso da invasão – aí sim – da competência dos dois outros poderes, especialmente o Legislativo.”

Deferiu, a final, a medida cautelar, não à vista das agressões afirmadas na inicial, mas, por havê-lo sensibilizado ponto que, embora não abordado na peça

inaugural, afigurava-se-lhe de relevo. Dizia ele respeito à titularidade do direito ao produto das multas.

Reproduzo, no tópico, o voto condutor:

“Ponto onde, a despeito de não abordado na inicial, assume, entretanto, a questão, relevo inegável é o referente à titularidade do direito ao produto das multas, cuja satisfação é dispensada, restituíveis, ou não, as importâncias já quitadas (Constituição, art. 5º, XXII e XXXVI).

Refiro-me à circunstância de que não constitui esse produto receita do Tesouro, sendo, ao revés, integralmente dirigidos aos partidos políticos, por intermédio de operação contábil do Fundo Partidário, em obediência a critérios matemáticos, expressa e objetivamente fixados pela Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995.

Daí a fundada indagação, sobre poder a lei validamente dispor – fazendo-lhes mercê – desse numerário temporariamente recolhido aos cofres públicos, mas com direção predestinada a determinadas pessoas jurídicas de direito privado – como são hoje, explicitamente, definidos os partidos pelo art. 1º da já citada Lei nº 9.096/95 – além de perfeitamente apartados da administração federal, direta ou indireta.

Princípio longamente sedimentado é, sem dúvida, o de não ser susceptível a anistia de erigir-se em detrimento de direito de terceiros (no caso, os partidos políticos). De parecer proferido por Luiz Gallotti, quando ainda procurador da República, recolho, com saudade, o magistério de Louis Cabat, em seu clássico *De L’Amnistie* (Paris, 1904):

‘Le principe qui doit nous guider dans la solution des difficultés relatives à l’influence de l’amnistie sur les droits des tiers peut être formulé ainsi: “L’amnistie ne doit leur porter aucun préjudice”. (Op. cit. p. 138.)

A recomendar a pretensão cautelar, vem, ainda, o balanceamento dos riscos em equação.

Veja-se que, de sua concessão não decorre, por isso mesmo, o prosseguimento dos processos de conhecimento e execução das multas em causa, a despeito da anistia decretada, permanecendo, antes, suspensos tais processos, a teor do critério firmado pelo Tribunal Pleno, ao resolver questão de ordem suscitada pelo eminente Ministro Ilmar Galvão nos autos do Recurso Extraordinário nº 168.277, sessão de 4 de fevereiro de 1988:

‘Diretriz fixada na oportunidade, pelo Tribunal, no sentido de que deve ser suspenso o julgamento de qualquer processo que tenha por fundamento lei ou ato estatal cuja eficácia tenha sido suspensa, por deliberação da Corte, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, até final julgamento desta.’ (Tópico da ementa publicada no *Diário da Justiça* de 29.5.98.)

Por outro lado, se desprezada a cautelar, a declaração de extinção dos processos em curso é que estará a comprometer, sensivelmente, a eficácia da decisão onde se vier, porventura, a julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade.

Defiro, então, a liminar, para suspender, até julgamento definitivo da ação, a eficácia da Lei nº 9.996, de 14 de agosto de 2000.” (Fls. 58-61.)

Com a aposentadoria do eminente Min. Octavio Gallotti, o feito foi-me redistribuído e fiz ouvir a Presidência do Congresso Nacional (fls. 94 a 124), a Advocacia-Geral da União (fls. 128 a 136) e o SrProcurador-Geral da República (fls. 138 a 145).

É o relatório. Distribuam-se cópias a todos os ministros (art. 9º, *caput* da Lei nº 9.868/99 e art. 172 do RISTF).

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE (relatora): Às eleições gerais de 1996 acorreram 81.030.311 votantes. Estiveram ausentes 19.139.298 eleitores. Os convocados a prestar colaboração à Justiça Eleitoral que não compareceram a seus postos, nem apresentaram razões para o desatendimento somaram, pelo menos, 6.605 mesários¹. O pleito daquele ano foi disputado por 322.265 candidatos que almejavam ascender a algum dos 69.527 cargos eletivos de nível municipal (prefeito, vice-prefeito, vereador).

Em 1998, os números foram os seguintes: 83.275.929 eleitores compareceram às urnas e 22.773.983 estiveram ausentes. Destes, 6.001.014 justificaram a impossibilidade de comparecer e 16.772.969 não o fizeram. O número de candidatos somou 14.420 aspirantes a algum dos 1.655 cargos então em disputa (presidente da República, vice-presidente da República, governador de estado, vice-governador, senador, deputado estadual ou distrital e deputado federal).

Ao longo de ambas as campanhas, os excessos verificados relativamente à propaganda eleitoral foram coibidos com rigor, resultando na aplicação de grande número de multas aos candidatos de todos os matizes políticos. O despreparo e a falta de recursos de muitos deles fez com que transitassem em julgado decisões resultantes de processos em que inatendido o devido processo legal.

Desta conjuntura resultou a solução de ordem política, mediante a qual se aprovou a norma cuja constitucionalidade ora está em exame. De sua negociação participaram os partidos políticos com representação no Congresso Nacional e o

¹São extremamente fragmentários os dados do Tribunal Superior Eleitoral a esse respeito, sugerindo, portanto, que o número seja muito superior. Basta lembrar que o Tribunal não possui informações de dois dos maiores colégios eleitorais do país, São Paulo e Minas Gerais.

processo legislativo foi observado, com a integração das vontades das duas casas na forma de seus regimentos internos ². O Sr. Presidente da República vetou o projeto de lei, após o que, o Congresso Nacional reafirmou sua vontade, rejeitando o veto e promulgando a lei que veio a tomar o nº 9.996, de 14 de agosto de 2000.

Meu ilustre antecessor afastou todas as alegações adiantadas pela autora desta ação direta de inconstitucionalidade, sendo acompanhado pelo Plenário. Por amor à brevidade reporto-me ao que foi então decidido, para abordar desde logo o aspecto considerado relevante e que subsiste para exame, guardando-me para retomar a fundamentação já vencida, a final.

Com a devida vênia, o fundamento de que a anistia das multas eleitorais violaria direito dos partidos políticos – pessoas jurídicas de direito privado – aos recursos delas provenientes não encontra respaldo no nosso ordenamento jurídico.

O Sr. Advogado-Geral da União relembra, com propriedade, que “também os recursos oriundos do pagamento de pena pecuniária aplicada pelo cometimento de ilícito penal são destinados a um fundo, qual seja o Fundo Penitenciário, conforme determina expressamente o art. 49 do Código Penal c.c. art. 2^ª, V, da Lei Complementar nº 79, de 7 de janeiro de 1994. Dispõe o art. 2^º do Decreto nº 1.093, de 3 de março de 1994, que regulamenta aquela lei complementar: “Art. 2^ª Os recursos do Funpen serão aplicados: (*Omissis*); II – na manutenção dos serviços penitenciários, mediante a celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos com entidades públicas ou privadas ; (*Omissis*).”

Ora, diz o Sr Advogado-Geral: “observa-se que o Fundo Penitenciário destina-se à celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos com entidades privadas e nem por isso há objeção para que se anistiem multas resultantes de crimes. Há, tal como no Fundo Partidário, igualmente, o interesse de pessoas privadas.”

Diz ainda S.Exa.:

“O Fundo Partidário, assim como os demais fundos tem natureza institucional, o que, inclusive foi afirmado por esse egrégio Tribunal, quando do julgamento da questão relativa aos saldos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). Assim firmou esta Corte em acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 226.855-7. O Fundo Partidário também decorre de lei e é por ela disciplinado, a Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, o que foi asseverado pelo Min. Maurício Corrêa, relator da ADIn nº 1.354. (...)

²A lei é resultado do Projeto de Lei nº 81/99, do Senado, proposto pelo Sen. Gerson Camata. Perante a Comissão de Constituição e Justiça daquela Casa, rel. Sen. Edison Lobão, o projeto foi aprovado. Na Câmara dos Deputados, o projeto recebeu o nº 934/99 e mereceu emendas, após o que retornou à Casa iniciadora, sendo enviado, então, ao Sr. Presidente da República. Este, através da Mensagem nº 1.990 o vetou integralmente. O Congresso rejeitou esse veto e, nos termos do § 7º, do art. 66 da Constituição Federal, o presidente do Senado Federal promulgou a Lei nº 9.996/2000.

O único patrimônio afetado foi o do Fundo e eventual alegação de ofensa ao direito adquirido seria relativo ao Fundo e não aos seus beneficiários. E, como já apontado, importa operação contábil relativa ao Fundo e não aos partidos políticos beneficiários. Como ressaltou o eminente Ministro Moreira Alves em seu voto, ‘esse dinheiro é arrecadado primeiramente para integrar o fundo’. E o Fundo não se confunde com seus beneficiários, justamente em razão de sua natureza institucional. Nesse sentido arrematou o Min. Nelson Jobim, também em seu pronunciamento: ‘não ver nisto nenhuma possibilidade de se ter essas multas como patrimônio dos partidos políticos, pessoas jurídicas de direito privado.’”

Na mesma linha, o ilustrado procurador-geral da República, prof. Geraldo Brindeiro, relembra que:

“aos partidos políticos, de acordo com o art. 41 da Lei nº 9.096/95, lhes cabe um certo percentual do total do Fundo Partidário, que é constituído por multas e penalidades pecuniárias, recursos financeiros que lhe forem destinados por lei, doações de pessoas físicas ou jurídicas; e dotações orçamentárias da União (art. 38 da mesma lei).”

“Assim, não parece válida a conclusão de que o produto das multas eleitorais integre o patrimônio dos partidos políticos. Estes têm direito ao rateio dos recursos do Fundo Partidário. O que há é mera expectativa de direito de que as multas revertam para o Fundo Partidário caso venha a ocorrer o ilícito eleitoral e a conseqüente imposição da pena pecuniária”.

Na verdade, os partidos estão tão distanciados de deter um direito já constituído em relação a esses montantes correspondentes às multas eleitorais que é necessária a ocorrência de uma série de atos e fatos intermediários para que, afinal, o valor correspondente, possa, efetivamente, ser por eles reclamável. Há que (1) ocorrer uma infração eleitoral; (2) ser ela detectada e coibida mediante devido processo legal; (3) ser condenado o infrator; (4) ser procedido o respectivo recolhimento ao fundo; e, afinal, (5) ser efetuado pelo gestor do fundo, o Sr. Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, o rateio entre as agremiações políticas.

Por isso, entendo que não é correto dizer que o produto das multas integre, desde já, o patrimônio dos partidos políticos. Os partidos tem mera expectativa de direito de receber parcelas do fundo. Parcelas essas somente individualizadas naquele quinto estágio a que antes me referi, vale dizer quando o gestor do fundo efetua a partilha dos recursos disponíveis. Não tem direito, os partidos políticos, desde logo, ao recebimento de quaisquer multas. Tanto estas que foram anistiadadas, quanto quaisquer outras. Talvez, por isso mesmo, nenhum dos partidos que

compõem o amplíssimo espectro das agremiações políticas se ocupou em impugnar a norma ora sob análise.

Essa constatação leva-me a concluir pela inocorrência de qualquer afronta ao direito de propriedade ou ao direito adquirido, únicos fundamentos que autorizaram a concessão da medida cautelar.

2. Examino agora as alegações já afastadas pelo eminente relator, quando do deferimento da liminar.

Resta por analisar a alegação de tratamento anti-isonômico que poderia decorrer do fato de que a lei nada dispôs relativamente àqueles que já tenham recolhido os valores correspondentes às multas anistiadas pela Lei nº 9.996/2000. Entendo que uma tal disposição é desnecessária. Sua ausência não importa em quebra do princípio igualitário. É que a anistia, que por sua própria natureza, tem caráter retroativo, também se aplica aos que prontamente pagaram e poderão requerer sua devolução, seja administrativa ou judicialmente.

Quanto à afirmação de ofensa ao princípio da moralidade, o Sr. Procurador-Geral da República buscou subsídio em Diógenes Gasparini, o qual, com apoio em doutrina nacional e estrangeira, preleciona que “o princípio da moralidade extrai-se do conjunto de regras de conduta que regulam o agir da administração pública”. Por isso, a alegação de maltrato ao princípio da moralidade não procede. Isso mesmo foi o que asseverou o Min. Moreira Alves em seu voto, quando da apreciação do pedido de liminar: (o princípio da moralidade) “é um princípio constitucional para a administração pública e não para o estado-legislador”. E, dentro da lógica deste raciocínio, adiantou S. Exa.: “A não ser assim, poder-se-ia até considerar que a anistia de crime seria imoral.”

Além disso, como procurei salientar mediante dados que carreei no início deste voto, o ato normativo objeto da impugnação não teve, como afirmado na inicial a finalidade de favorecer exclusivamente os parlamentares. A Lei nº 9.996/2000 concede anistia a todos os considerados faltosos para com a Justiça Eleitoral, vale dizer, candidatos eleitos, ou não, tanto para cargos no Legislativo, como no Executivo, além dos mesários e eleitores ausentes nas eleições dos anos de 1996 e 1998. Ao editá-la, o Congresso Nacional utilizou-se da competência que lhe é constitucionalmente assegurada (Constituição Federal, art. 48, VIII). O Parlamento detém, inegavelmente, a competência para conceder anistia, inclusive a seus próprios membros. Restringir essa competência, quando o próprio texto maior não o fez, descabe ao intérprete. Não é possível proibir, pela via da intervenção judiciária, que se aprovelem normas que também incidam, ou venham em benefício dos cidadãos que, momentaneamente, estejam exercendo mandatos parlamentares. A tanto corresponderia verdadeira cassação judiciária da atribuição legislativa. Os ônus da eventual repercussão negativa sobre a opinião pública e o eleitorado deverão ter sido sopesados pelos legisladores que, ainda assim, preferiram reafirma

sua determinação de ver convertida em lei a anistia desses débitos. E, assim o fizeram, derrubando o veto presidencial.

Lembrou, com adequação, o SrAdvogado-Geral da União que, ademais, “qualquer consideração nesse aspecto haverá de ser feita com base no princípio da proporcionalidade e suas máximas – necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito – e não em face do princípio da moralidade, sob o risco de, agora sim, violar-se o princípio da separação dos poderes, com uma indevida interferência do Poder Judiciário na atuação do Poder Legislativo. Não é à toa, portanto, o alerta efetuado pelo Min. Nelson Jobim de que: ‘Parece que a inicial está procurando algo complicado no estado democrático, que é exatamente tentar controlar o voto no Congresso Nacional. Ou seja, o voto parlamentar do Congresso Nacional estaria sujeito a controles, pelo juízo da inicial.’”

No que toca à violação da coisa julgada, trata-se de questão relativa à aplicação das leis no tempo, alheia, portanto, ao controle abstrato de constitucionalidade. Ademais, na lição de Celso Delmanto et. al., a anistia pode ser aplicada antes da sentença e até depois da condenação transitada em julgado, até porque é mais benéfica ao infrator: “A anistia e a abolição do crime, mesmo quando posteriores à condenação passada em julgado, retroagem e atingem a pretensão punitiva.”

Em face do exposto, meu voto é pela *improcedência* da presente ação direta de inconstitucionalidade, revogada a liminar deferida, para restaurar a eficácia plena da Lei nº 9.996/2000.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Senhor Presidente, na apreciação da liminar, eu havia divergido do então ministro relator com os fundamentos que esbocei e, hoje, foram referidos pela atual ministra relatora. Seu voto me convence, plenamente, da correção da minha posição tomada naquele momento, que era, exatamente, pela inconstitucionalidade.

Acompanho o voto da ministra relatora e julgo improcedente a ação.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ILMAR GAL VÃO: Senhor Presidente, votei pelo indeferimento da medida cautelar Não tendo por que modificar meu entendimento, julgo improcedente a ação.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Senhor Presidente, reporto-me ao voto que proferi na liminar e acrescento que a lei ofende, a meu

ver, o devido processo legal substantivo, na medida em que inviabiliza a administração do processo eleitoral pela Justiça Eleitoral, com relação à disciplina da propaganda eleitoral e das regras da campanha eleitoral. Votada a anistia pelos próprios eleitos, acaba por tornar-se inócua toda a administração eleitoral, entregue, no nosso sistema, à Justiça Eleitoral.

Peço vênia para julgar procedente a ação.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES: Senhor Presidente, votei, no início do processo, pelo deferimento da medida cautelar suspensiva da lei impugnada. E agora concluo por sua inconstitucionalidade, não com base no princípio da moralidade, mas, sim, nos mesmos termos do voto do Ministro Sepúlveda Pertence. Tudo com a devida vênia dos que votam pela constitucionalidade.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVA: Senhor Presidente, votei pelo deferimento da cautelar e, hoje, confirmo meu voto.

Esta é a primeira vez que uma lei de anistia, em matéria eleitoral, vem ao exame do Supremo Tribunal Federal. Se verificarmos a matéria na perspectiva do processo eleitoral, ou seja, do sistema de eleições, é bem de compreender – não estou falando de inconveniência – que todas as exigências da Lei Eleitoral permanentemente se tornam inócuas. Em cada pleito, a Justiça Eleitoral esforça-se por fazer cumprir a lei, pela regularidade do processo eleitoral, e posteriormente, por uma norma legislativa, torna-se nenhum esse procedimento, insubsistente e ineficaz. Isso diz respeito a nosso sistema constitucional. Queremos eleições limpas, a verdade eleitoral. Tal é de nosso sistema com base na Constituição.

A propaganda eleitoral é disciplinada por legislação que prevê infrações, comina multas para candidatos, emissoras e meios de comunicação que desrespeitem essas disposições. A Justiça Eleitoral, com seu aparelho judiciário e administrativo, trabalha para que seja cumprida essa legislação, com vistas à regularidade dos pleitos eleitorais. Depois de tudo isso, após cada eleição, vem uma lei declarando anistiadas todas as infrações ocorridas, durante o processo eleitoral.

No caso concreto, se se assegura, por ser anistia, a devolução, pergunto: como se fará, desde logo, a devolução de multas que tenham sido pagas? Se já foram recolhidas ao Fundo Partidário e distribuídas aos partidos, de quem se exigiria a devolução? Do Tesouro Nacional? Este deveria devolver às emissoras as multas – que não são de pequeno valor, todos sabemos? Os candidatos, por infringirem a Lei Eleitoral, durante a campanha eleitoral, são punidos em processos regulares

que tramitam em todas as instâncias da Justiça Eleitoral. Agora, isso é anistiado. Pergunto: decisão política dessa índole não diz com a moralidade e a substância do processo eleitoral? Isso não agride o sistema constitucional?

Sr. Presidente, encontro dificuldade para, pura e simplesmente, declarar a constitucionalidade da Lei de Anistia, com a amplitude que tem o diploma ora examinado

Dir-se-á, tecnicamente, que não há um direito adquirido, mas, apenas, uma expectativa dos partidos políticos, no sentido de receberem o produto das multas arrecadadas, as quais lhes são distribuídas, a cada mês. Em face da anistia, acabaria essa arrecadação. Ora, sabemos que a arrecadação das multas é feita com o objetivo de dar aos partidos políticos condições do seu pleno funcionamento; é uma das fontes de recursos que alimentam a ação partidária. Tanto esses recursos são importantes aos partidos políticos que, ao fim de cada mês, vencida a data para recebimento dos valores do Fundo Partidário, as direções dos partidos se movimentam, junto à Secretaria do Tribunal Superior Eleitoral, para ver se já estão concluídos os cálculos para a distribuição desses recursos.

Não posso ver essa matéria de uma maneira tão singela, tão simples. Tenho de colocá-la dentro do processo eleitoral. Não posso entender, desde logo, que essa lei não seja realmente atentatória aos princípios regentes de nossa ordem constitucional, especialmente no que concerne às regras fundamentais do sistema de 1988, quanto à essência do sistema democrático que se consagra, qual norma áurea, e de que é manifestação o processo eleitoral depurado de vícios e máculas. Se as sanções eleitorais não são para valer, conforme as prevê a legislação de regência, com certeza, disso resulta estímulo às fraudes e condutas ilícitas, ao longo do debate eleitoral.

Há, em verdade, uma relação de implicação entre democracia e processo eleitoral. A democracia representativa quer processo eleitoral sem fraudes e esse pressupõe o regime democrático. A própria consolidação da ordem democrática faz-se com processo eleitoral hígido, limpo, com respeito ao princípio da igualdade entre os candidatos. Ora, medida normativa como a ora em exame torna totalmente ineficaz o respeito a uma legislação complexa, aplicada pela Justiça Eleitoral. Quem tem experiência do processo eleitoral sabe, perfeitamente, que seu equilíbrio depende de se coibirem os excessos dos partidos e candidatos, durante a fase da propaganda eleitoral, evitando abusos e transgressões da necessária disciplina desse agitado procedimento. Não se trata, aqui, de anistia apenas para o eleitor que, por motivo justificado, ou em determinadas situações, não tenha podido comparecer, mas de uma anistia ampla e geral para todas as infrações relativas ao processo eleitoral.

Assim sendo, tal qual entende o ilustre Ministro Sepúlveda Pertence, há, nesta lei, sem dúvida, uma infração ao devido processo legal substancial. Isso, a meu ver, é bastante à declaração de inconstitucionalidade invocada. A compreensão

dessa matéria diz respeito ao devido processo legal substancial no sistema da Constituição. A norma impugnada retira toda a eficácia da disciplina do processo eleitoral de assento constitucional. É preocupação básica da Constituição a *ordem democrática*, que se alinha entre os princípios fundamentais de nossa organização política. Isso tudo perderia sua significação na medida em que entendermos que o não-cumprimento da legislação eleitoral não traz consequência alguma, porque, validamente, após cada eleição, pode ser editada anistia de todas as sanções impostas aos candidatos e partidos políticos, como tem acontecido. A partir desta decisão, será o Supremo Tribunal Federal a declarar que o Congresso Nacional pode amplamente anistiar todas as infrações eleitorais, anulando as decisões da Justiça Eleitoral adotadas conforme o devido processo legal. Então, com pronunciamento dessa natureza do Supremo Tribunal Federal – considerando válida a Lei de Anistia, ampla e geral, para todas as infrações eleitorais dos pleitos de 1996 e 1998, firma-se doutrina, consoante a qual, depois de cada pleito eleitoral, lei pode simplesmente anular a ação disciplinadora e de garantia de processo eleitoral regular e equilibrado. Não há por que, assim, candidatos e partidos, especialmente os majoritários, se empenharem pelo respeito à Lei Eleitoral. Ora, concerne à ordem constitucional democrática ser observada.

Peço licença para, confirmando meu voto na cautelar, julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade da Lei de Anistia em foco, certo de que é missão do Supremo Tribunal Federal guardar a Constituição, como um sistema, para que uma verdadeira democracia exista entre nós.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Senhor Presidente, votei contra o deferimento da liminar, dando os meus argumentos, e não vislumbro razão, num caso dessa natureza, para que se deva fazer a aplicação do princípio do devido processo legal substantivo. Não vejo, absolutamente, o em que o sistema eleitoral brasileiro vá ser gravemente atingido.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Esta Corte diz, pura e simplesmente, que uma anistia ampla e geral de todas as infrações eleitorais, depois de cada pleito, é constitucional.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: A lei não diz...

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: A Constituição cuida, em diversos pontos, no sistema eleitoral, da consolidação da democracia, do regime democrático como base de toda a nossa ordem constitucional. Isso não tem sentido algum?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: O princípio democrático não se consolida com multa.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Ficamos num tecnicismo no exame desse assunto.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Se não houvesse lei estabelecendo multa, iríamos considerar que havia inconstitucionalidade por omissão?

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Mas ela existe.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: E se não existisse? Isso não é da essência do processo eleitoral, porque, se fosse, obviamente...

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: A hipótese não é válida precisamente porque a lei existe e o Poder Judiciário se esforça para cumpri-la. Toda a ação da Justiça Eleitoral é inócua, é sem razão de ser, é lírica, porque não tem eficácia, diante da anistia.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Não radicalize! V. Exa. está fazendo terrorismo. Não se resolve o problema da legitimidade do processo eleitoral por meio de multas.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Não estou fazendo terrorismo. Depois de cada eleição vem a Lei da Anistia, e essa é a primeira vez, pelo que sei, que o Supremo Tribunal está sendo chamado a manifestar-se sobre a constitucionalidade de uma lei de anistia ampla e geral das infrações eleitorais.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: V. Exa. vai resolver o problema do crime sem a anistia?

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Nem o Conselho da Ordem dos Advogados invocou esse dispositivo.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Não estamos presos aos fundamentos. Diz o art. 102 da Constituição Federal que o Supremo Tribunal é guarda da Constituição.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Eu sei, mas se, por isso, houvesse um clamor jurídico, obviamente seria o primeiro artigo a ser invocado. E

continuo a perguntar: se não houvesse lei estabelecendo a multa, poder-se-ia considerar que havia omissão inconstitucional?

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Essa matéria está dentro dos dispositivos da Carta Federal. O sistema democrático é base dos princípios fundamentais da Constituição.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Nos Estados Unidos, há democracia e é facultativo o voto. Não é da essência do sistema democrático haver a obrigatoriedade do voto com punição.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: É da essência do sistema democrático que haja uma regularidade do processo eleitoral e que não se cometam infrações. Quando se fala em eleições limpas e sem máculas, o que sempre se apregoa e o que todos admitimos dentro de uma exigência constitucional, não guarda correspondência com a possibilidade de, simplesmente, após o pleito, anistiar todas as infrações.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Isso pode ser até crime. Agora, multa administrativa para possibilitar processo eleitoral...

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Essas multas têm, exatamente, o sentido de coibir tais ações. Quando se diz que isso pode ser anistiado, não faz sentido algum com o sistema democrático e eleitoral previsto na Constituição.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: O que realmente me preocupava era o problema da moralidade, mas a nossa Constituição alude à moralidade da administração pública direta ou indireta em texto que não alcança o legislador

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Isso fica dentro da noção do devido processo legal substancial.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Então, a anistia fiscal também, porque desestimula a cobrança do imposto.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Claro, senão também não poderia existir a anistia criminal, porque ela estimula o crime.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: A anistia é ampla e geral, abrangendo todas as infrações: as condutas dos candidatos e as multas que lhes

foram impostas por infração à legislação eleitoral, ou seja, por terem descumprido os princípios das eleições.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: V. Exa. está radicalizando as coisas.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Quanto ao art. 1^º da Lei nº 9.996/2000, que trata da infração por descumprimento da obrigatoriedade do voto, eu tenderia a admitir a anistia. Agora, essa anistia de todas as infrações cometidas no curso de dois processos eleitorais é demais...

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: V. Exa. está reagindo porque a multa é aplicada pelo Poder Judiciário.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Se fosse crime, não poderia haver anistia?

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Ninguém pode descumprir a legislação eleitoral, especialmente os candidatos que estão buscando o poder. Essas infrações, todos sabemos, causam a desigualdade dentro do processo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Mas é uma pena administrativa até em se tratando de crime, não poderia haver anistia?

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: É um juízo de enfraquecimento do processo eleitoral, o que não contribui em nada para a sua moralização.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Não levo a esse radicalismo, porque o problema, aqui, é o de se saber se o princípio da moralidade se aplica, ou não, ao Poder Legislativo. Pela nossa Constituição, não...

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Pode até mudar de nome, mas há abuso do Poder Legislativo.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Não há abuso do Poder Legislativo.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Ministro, tudo aquilo que estiver em descompasso com os princípios da Constituição não há de merecer acolhida.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Quais são esses princípios?

O SENHOR MINISTRO NÉRI DASILVEIRA: V. Exa. entende que o sistema democrático não é princípio básico da Constituição?

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Por acaso o sistema democrático necessita de voto obrigatório? Por que os países democráticos não têm voto obrigatório? Se o voto não fosse obrigatório, não poderia haver multa.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Anistia aos eleitores, até admitiria, mas não a admito quanto aos candidatos que cometem infrações, tornando desigual o processo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Mas não poderia haver anistia se eles cometessem crime?

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Então há contradição, por - que a lei prevê sanções graves exatamente para coibir os abusos, mas, praticados esses, a lei, depois, anistia todas as multas impostas, segundo a lei, para coibir infrações ao processo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: O Ministro Celso de Mello está lembrando que até a corrupção eleitoral tem sido anistiada.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Ministro, isso estimula os abusos e irregularidades no processo eleitoral.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Mas isso é problema do Poder Legislativo, no qual não podemos interferir

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: É problema da guarda da Constituição e está inserido no sistema constitucional. Parece-me que esse caso não se resolve no tecnicismo para saber se é constitucional, ou não; tem de se colocar uma lei dessas dentro do sistema da Constituição.

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Se somos uma Corte que tem de julgar juridicamente, é óbvio que teremos de seguir os princípios jurídicos para verificar se houve, ou não, afronta à Constituição.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Se V. Exa. puser esta lei em face da Constituição, verá se ela se encaixa dentro dos princípios da Carta, com essa amplitude, com essa visão.

O SENHOR MINISTRO MOREIRAALVES: Como votei pelo indeferimento da liminar, dando as razões que, aliás, foram citadas no parecer da Procuradoria-Geral da República, continuo absolutamente convencido de que não há, aqui, nenhum princípio constitucional que seja diretamente afrontado.

Por isso, acompanho a ministra relatora.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O arcabouço normativo, gerador da aplicação das multas, é o mesmo norteador das próximas eleições. E, aí, cabe a indagação: para que esse arcabouço normativo, esse meio coercitivo, revelado pela multa, se, após o funcionamento da máquina administrativa e jurisdicional da Justiça Eleitoral, vem à baila um diploma que, de forma linear, implica o perdão? As normas do Código Eleitoral são imperativas; não podem, quanto à incidência, ficar ao sabor antecipada ou posteriormente, da vontade de quem quer que seja, muito menos quando a articulação é, em parte e até certo ponto, em causa própria.

Quando votei, acompanhando o Ministro Octavio Gallotti, relator da ação direta de inconstitucionalidade, na fase de apreciação da medida acauteladora, consignei:

“Senhor Presidente, entendo relevantes as causas de pedir lançadas na inicial. Em primeiro lugar, tendo em conta a situação constituída relativamente aos partidos políticos e a destinação em si dessas multas” – e aqui estamos a cogitar de multas aplicadas nos idos de 96 e 98. “Em segundo lugar, em face do princípio isonômico, de vez que a lei apenas beneficia àqueles que deixaram de satisfazer as multas impostas, isto é, os que pagaram as multas não estão alcançados pela lei”.

Em síntese, estamos a examinar uma ação direta de inconstitucionalidade direcionada a fulminar um diploma que se revela verdadeira esperança quanto à vinda de um semelhante estímulo ao desatendimento do arcabouço normativo que viabiliza um pleito, à primeira vista, legítimo.

O SENHOR MINISTRO SEPÚL VEDA PERTENCE: Veja V. Exa. que a preocupação com a estabilidade da lei que regula o processo eleitoral chegou ao ponto de a Constituição torná-la inalterável um ano antes da eleição. Agora, será possível, por meio da anistia, logo depois, tornar sem efeitos todas...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): De modo retroativo.

A razão de ser da multa é única: buscar-se o procedimento correto e a harmonia com a ordem jurídica em vigor. É forma coercitiva de ter-se a observância do que

é estabelecido quanto a tema de importância maior, considerados até os destinos da República Federativa do Brasil.

O diploma, como ressaltado pelos colegas que votaram pela procedência do pedido inicial, é linear: anistia eleitores e membros de mesas receptoras. E há um artigo que é de abrangência ímpar, insuplantável, no que se preceitua que são igualmente anistiados os débitos resultantes das multas aplicadas pela Justiça Eleitoral, a qualquer título, em decorrência de infrações praticadas nos anos eleitorais de 1996 e 1998.

Quando presidi o Tribunal Superior Eleitoral, em 1996, contava com a certeza de que as regras regedoras daquele pleito eram para valerem regras de eficácia maior, tendo em vista o bem envolvido – a escolha dos nossos representantes e a escolha dos dirigentes dos municípios.

Ressaltei ainda, na ocasião em que apreciado o pedido de concessão de liminar, que levava em consideração o fato de essa lei revestir-se de verdadeira ação rescisória legislativa. Porque muitas multas foram aplicadas mediante decisões judiciais, assegurado o direito de defesa.

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA: Número significativo de multas de alto valor, pois a legislação eleitoral prevê multas graves, exatamente para aperfeiçoar o processo eleitoral, o sistema democrático.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Busca-se esse aperfeiçoamento, a manutenção do que denomino como freios inibitórios. Daí o caráter coercitivo da multa.

Fiz ver, portanto, que também levava em conta tratar-se de um diploma que ganha contornos de ação rescisória legislativa, afastando, até mesmo, do cenário jurídico o primado do Judiciário, cassando, como que, decisões proferidas pela Justiça Eleitoral, mormente quando se avizinham eleições, época em que a postura a ser adotada deve ser de rigor no tocante aos parâmetros estabelecidos e ao respeito à ordem constituída.

Penso que há um grande risco em manter-se com plena eficácia essa lei, em boa hora vetada pelo chefe do Poder Executivo, porquanto acaba tendo efeito inverso daquele próprio aos diplomas legais, o efeito, digamos, não de incentivar mas de revelar que o cumprimento das normas estabelecidas não se impõe com rigor, consideradas as penas contempladas no ordenamento jurídico.

Na espécie, essa lei não é revestida de razoabilidade, de proporcionalidade; é contrária ao regime democrático, à República, e instaura um verdadeiro incentivo a que não sejam cumpridas, nas eleições – estamos agora próximos de uma eleição que se anuncia trepidante –, as decisões da Justiça Eleitoral, partindo-se para o campo do faz-de-conta.

Acresce que houve, sim, como já ressaltado, situação constituída quanto à destinação dos numerários. O fundo é partidário, e, como asseverado pelo Ministro Néri da Silveira, se não houve a distribuição, é porque se confiou que, mais adiante, ter-se-ia o dito como não-dito, sob o ângulo coercitivo da multa.

Tenho como envolvido – perdoem-me aqueles que entendem de forma diversa – o princípio da moralidade, conjugado, no art. 37 da Carta da República, com o princípio da eficiência do próprio Estado em atuação de maior importância, porque, repito, está ligada àqueles que dirigirão os destinos do Estado.

Peço vênua à nobre relatora e aos ministros que a acompanharam – Nelson Jobim, Maurício Corrêa, Ilmar Galvão, Carlos Velloso, Celso de Mello e Moreira Alves – para aderir à divergência e, agora – embora ficando na minoria, ao contrário do que ocorreu quando da apreciação do pedido de concessão de liminar –, subscrever os votos proferidos pelos Ministros Sepúlveda Pertence, Sydney Sanches e Néri da Silveira. Voto, julgando, também, com a devida vênua do fiscal da lei – professor Geraldo Brindeiro –, procedente o pedido formulado na inicial da ação, para declarar inconstitucional a Lei de Anistia.

EXTRATO DA ATA

Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.306-3 – DF. Relator: Min. Ellen Gracie – Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (Adv. Reginaldo Oscar de Castro) – Requerido: Congresso Nacional.

Decisão: O Tribunal, por maioria de votos, vencidos os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Sydney Sanches, Néri da Silveira e o Presidente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, julgou improcedente o pedido formulado na inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.306-3/DF. Plenário, 21.3.2002.

Presidência do Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes à sessão os Srs. Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie. Vice-procurador-geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.

ACÓRDÃO

Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.530-9 Distrito Federal

Relator: Ministro Sydney Sanches.
Requerente: Procurador-geral da República.

Requerido: Presidente da República.

Requerido: Congresso Nacional.

Direito Constitucional e Eleitoral: candidatura nata. Princípio da isonomia entre os pré-candidatos. Autonomia dos partidos políticos.

Ação direta de inconstitucionalidade do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, segundo o qual:

“§ 1º Aos detentores de mandato de deputado federal, estadual ou distrital, ou de vereador, e aos que tenham exercido esses cargos em qualquer período da legislatura que estiver em curso, é assegurado o registro de candidatura para o mesmo cargo pelo partido a que estejam filiados”.

Alegação de ofensa aos arts. 3º, *caput*, e 17 da Constituição Federal.

Pedido de medida cautelar de suspensão da norma impugnada.

Plausibilidade jurídica da ação, reconhecida, por maioria (8 votos x 1), sendo 3, com base em ambos os princípios (da isonomia art. 3º *caput* e da autonomia partidária art. 17) e 5, apenas, com apoio nesta última.

***Periculum in mora* também presente.**

Cautelar deferida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em deferir a medida cautelar para suspender a eficácia do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, vencido o Senhor Ministro Ilmar Galvão, vice-presidente no exercício da presidência. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio, presidente.

Brasília, 24 de abril de 2002.

Ministro ILMAR GAL VÃO, presidente – Ministro SYDNEY SANCHES, relator.

Publicado no *DJ* de 21.11.2003.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (relator):

1. O Exmo. Sr Procurador-Geral da República, Dr Geraldo Brindeiro, promove a presente ação direta de inconstitucionalidade do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que dizem:

“Art. 8º A escolha dos candidatos pelos partidos e a deliberação sobre coligações deverão ser feitas no período de 10 a 30 de junho do ano em que se realizarem as eleições, lavrando-se a respectiva ata em livro aberto e rubricado pela Justiça Eleitoral.

§ 1º Aos detentores de mandato de deputado federal, estadual ou distrital, ou de vereador, e aos que tenham exercido esses cargos em qualquer período da legislatura que estiver em curso, é assegurado o registro de candidatura para o mesmo cargo pelo partido a que estejam filiados.”

2. Sustenta o autor, na inicial, que esse § 1º contraria os arts. 17 e 5º, *caput*, da Constituição Federal.

3. Com a inicial, os documentos de fls. 7-60.

4. Havendo requerimento de medida cautelar de suspensão da norma impugnada, trago os autos à consideração do e. Plenário (art. 170, § 1º, do RISTF).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SYDNEY SANCHES (relator):

1. Na inicial, depois de transcrever o texto do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, o autor pede a declaração de inconstitucionalidade e sua suspensão cautelar nos termos seguintes (fl. 3, item 3, a fl. 6, item 20, inclusive):

“3. O presente ajuizamento atende solicitação do egrégio Tribunal Superior Eleitoral de manifestação do procurador-geral eleitoral acerca da matéria objeto da Consulta nº 713, formulada pelo nobre Senador Roberto Requião do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) àquela colenda Corte, em que se argüi a inconstitucionalidade do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97 (cópia do processo em anexo).

4. A norma atacada padece do vício de inconstitucionalidade material.

5. A Carta Política, ao tratar dos partidos políticos, no título referente aos direitos e garantias fundamentais, assim dispõe:

‘Art. 17. É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos:

I – caráter nacional;

II – proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes;

III – prestação de contas à Justiça Eleitoral;

IV – funcionamento parlamentar de acordo com a lei.

§ 1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, devendo seus estatutos estabelecer normas de fidelidade e disciplina partidárias.’

6. Ademais, vale consignar a disposição constitucional que consagra expressamente o princípio da igualdade:

‘Art. 5º *Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes*’ (sem ênfase no original).

7. O princípio da igualdade, que permeia todo o sistema jurídico, consubstancia, no âmbito do Direito Eleitoral, a garantia de todos concorrerem, em igualdade de condições, aos cargos políticos. Nesse diapasão, o instituto da candidatura nata traduz privilégio injustificável, eis que favorece mais a uns do que a outros o exercício da capacidade eleitoral passiva.

8. O dispositivo infraconstitucional ora atacado assegura o registro de candidatura, para o mesmo cargo e pelo partido a que estejam filiados, aos detentores de mandato de deputado federal, deputado estadual ou distrital e vereador, ou aos que tenham exercido esses mesmos cargos em qualquer período da legislatura em curso.

9. Anote-se que o instituto da candidatura nata foi introduzido em nosso ordenamento jurídico pela Lei nº 6.055/74. Nada obstante, a hipótese em exame não admite a incidência da regra de boa razão, segundo a qual se afasta a declaração de inconstitucionalidade de norma há muito inserida no ordenamento jurídico. Isso porque não mais se justifica a preocupação de se assegurar aos parlamentares o livre exercício de seus mandatos, de sorte a afastar o risco de se verem alijados das chapas para concorrer às eleições.

10. Tal privilégio, diante do contexto atual, não mais se justifica.

11. Vale dizer, o caso em exame revela verdadeira ‘mutação constitucional’, na medida em que se impõe uma nova interpretação de privilégio que hoje não se afigura razoável.

12. Noutro giro, o instituto da candidatura nata não se coaduna com o princípio constitucional da autonomia partidária. A legislação infraconstitucional, ao impor aos partidos políticos o privilégio – como visto, injustificado – de candidatura dos atuais parlamentares, malfere a garantia assegurada aos partidos de livre escolha de seus candidatos, contrastando com a norma inserta no art. 17 da *Lex Legum*.

13. Impende frisar, ainda, que o indigitado dispositivo legal, por vezes, cria situação insustentável dentro da democracia que necessariamente tres-

passa a organização partidária, na medida em que impõe candidatura, ainda que a legenda opte por não promovê-la.

14. Cabe aos partidos escolher livremente seus candidatos, por meio de convenções, razão pela qual não se admite que a norma infraconstitucional crie situações imutáveis de candidatura, vale dizer, contra a vontade soberana do partido político.

15. A propósito, vale colacionar o entendimento esposado pelo eminente Ministro Sepúlveda Pertence, ao versar sobre o tema, em voto proferido no julgamento do Recurso nº 12.242/DF, no colendo Tribunal Superior Eleitoral, em 18.8.94:

‘(...)

O que não consigo é me afastar da violação do princípio da igualdade, que está subjacente a todo o Direito Eleitoral, da *pars conditio concurrencio*, quando, numa eleição pelo sistema proporcional, permite a um partido, por ter candidatos natos, apresentar lista mais numerosa que a das legendas adversárias: tenho, assim, por inconstitucional o §º do art. 8º da mesma Lei nº 8.713, o que, salvo engano, leva, no caso concreto, ao conhecimento e provimento do recurso para determinar, a exclusão de um dos candidatos indicados, conforme deliberem os partidos componentes da coligação.’

16. Ademais, é de reconhecer que, tendo em vista o excepcional interesse social e as consequências da eficácia *ex tunc* da declaração de inconstitucionalidade do dispositivo normativo ora impugnado, mormente porque o pleito geral realizado em 1998 e as eleições municipais de 2000 foram ambas reguladas pela Lei nº 9.504/97, vislumbra-se a possibilidade de aplicação da norma inserta no art. 27, da Lei nº 9.868/99, que assim dispõe, *verbis*:

‘Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.’

17. Assim, resta demonstrada a inconstitucionalidade material do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97, consubstanciando o *fumus boni iuris* das alegações acima expendidas. Relativamente ao *periculum in mora*, é evidente o prejuízo irreparável ou de difícil reparação, mormente no que se refere à inscrição das candidaturas pelos partidos políticos, com vistas ao pleito do ano de 2002.

18. Presentes os requisitos exigidos à concessão da medida cautelar , com eficácia *ex nunc*, nos termos previstos no art. 10, da Lei nº 9.868/99, e no art. 170, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, pleiteia-se a suspensão *ad cautelam* do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97.

19. Requer, ainda, que, colhidas as informações necessárias e ouvido o advogado-geral da União, nos termos do art. 103, § 3º, da Constituição da República, seja determinada a abertura de vista dos autos a esta Procuradoria-Geral da República, para manifestação a respeito do mérito, pedindo, ao final, julgue-se procedente o pedido, para que seja declarada a inconstitucionalidade do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97.

20. Pede deferimento.”

2. Estas as informações do Exmo. Sr . Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, subscritas pela coordenadora Ana Cláudia Manso S. O. Rodrigues e aprovadas pelo advogado-geral da União, DrGilmar Ferreira Mendes (fls. 71-95):

“I – Da Alegada Ofensa ao Princípio da Igualdade e da Autonomia Partidária

Sustenta o requerente que o disposto na norma impugnada violaria o art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, pois garante que todos concorram, em igualdade de condições, aos cargos políticos. Assim é que afirma: Nesse diapasão o instituto da candidatura nata traduz privilégio injustificável, eis que favorece mais a uns do que a outros o exercício da capacidade eleitoral passiva.’ (fl. 2 da inicial). Afirma ainda que a norma impugnada viola a autonomia dos partidos políticos, visto que ‘ao impor aos partidos políticos o privilégio [...] de candidatura dos atuais parlamentares, malferia a garantia assegurada aos partidos de livre escolha de seus candidatos.’ (fl. 3 da inicial)

Consoante o disposto no art. 22, I, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre Direito Eleitoral. Nos termos do art 7, IV da Lei Maior, o funcionamento parlamentar há de estar de acordo com a lei. Dispõe ainda o mesmo artigo, em seu § 3º, que: ‘Os partidos políticos têm o direito a recursos do Fundo Partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei.’ Desse modo, o constituinte originário conferiu ao legislador infraconstitucional a conformação de vários aspectos da disciplina relativa aos partidos políticos.

Firmada essa premissa, analisemos o regime democrático brasileiro, em face dos dispositivos da Constituição Federal de 1988. É sabido que o nosso texto constitucional adota o modelo de democracia semi-direta em que estão conjugadas características da democracia representativa e da democracia participativa, com ênfase naquela. Assim sendo, por força do

princípio da representação (consagrado no parágrafo único do art. 1^º), o poder é exercido por representantes eleitos pelo povo. Em decorrência, há toda uma regulação concernente aos partidos políticos, aos quais os eventuais candidatos e os representantes eleitos devem estar filiados.

Da leitura do texto constitucional, extrai-se que não é verdade que o nosso modelo seja de predominância da vontade do partido. Não há uma prevalência institucional absoluta dos partidos políticos. Remanesce ainda um caráter individual da política, tanto que, no sistema eleitoral brasileiro, não se vota em listas e sim na pessoa do candidato.

De fato, no nosso sistema constitucional, existe uma clara opção de atuação por meio dos partidos, mas não se deve perder de vista que a democracia representativa acaba por provocar uma tensão entre a vontade popular e a vontade das lideranças partidárias. Nessa realidade, a atuação do legislador infraconstitucional é justamente no sentido de atuar como intermediário dessa tensão e resolver esse conflito. É com essa perspectiva que se afigura constitucionalmente legítima a previsão legislativa de candidaturas natas.

Com efeito, a candidatura nata consiste em garantia da minoria partidária que se consegue representar por candidato eleito. Privilegia-se a vontade do eleitor em detrimento da aristocracia partidária. Aquele que detém densa representatividade popular não pode sofrer um golpe do caciquismo partidário. Também a ordem interna dos partidos deve corresponder a princípios democráticos (conferir HESSE, Konrad. *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998, p. 142-156). Vale aqui destacar a lição de Robert Michels, em sua obra *Sociologia dos Partidos Políticos* (Brasília: Universidade de Brasília 1982, p. 234):

‘O partido, como formação externa, mecanismo, máquina, não se identifica necessariamente com a totalidade dos membros inscritos, e menos ainda com a classe. Tornando-se um fim em si mesmo, dando-se propósitos e interesses próprios, ele se separa pouco a pouco da classe que representa.

Num partido os interesses das massas organizadas que o compõem estão longe de coincidirem com os da burocracia que o personifica.’

Tais afirmações encontram respaldo em pronunciamentos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, sobretudo quando do julgamento da Medida Cautelar da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.063, cujo objeto era a declaração de inconstitucionalidade de norma similar à da presente ação. Ressaltou o Ministro Celso de Mello a necessidade de uma estrutura interna democrática nos partidos políticos, *verbis*:

‘Esse regime de autonomia, portanto – *que deve ser interpretado muito mais em função do estabelecimento de uma estrutura orgânica interna de caráter democrático no âmbito das agremiações partidárias* –, não pode ser invocado para excluir os partidos políticos, como se fossem entidades marginais, infensas e imunes à ação legislativa do Estado, da situação de necessária observância das regras que disciplinam o processo eleitoral em todas as suas fases.’ [Sem grifos no original.]

Naquela oportunidade, afirmou o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, afastando, inclusive, eventual ofensa da candidatura nata ao princípio da isonomia:

‘Reduzida, porém, a situação de vantagem à candidatura nata tal como entendo a lei, deixo explícito que não creio plausível a alegação de que ela fira a isonomia, seja com relação ao cidadão comum, despido de qualquer mandato eletivo, seja com relação aos senadores ou outros mandatários quaisquer.

No que toca aos cidadãos comuns, é óbvio, há opiniões favoráveis e opiniões contrárias à candidatura nata. Mas, a concessão do direito a ela ao titular atual de mandato eletivo funda-se num critério objetivo de diferenciação, um desempenho eleitoral passado, obtido pelo cidadão *a quem se assegura esse direito de voltar a concorrer, independentemente dos azares da disputa intrapartidária*, ao mesmo cargo para o qual anteriormente eleito.’

Na mesma ação, assim asseverou o eminente Ministro Néri da Silveira: ‘Se o diretório regional do partido pudesse vetar a candidatura nata a deputado estadual ou federal, no estado, indisposições locais poderiam acabar por repercutir em tais candidaturas, que a lei quis amparar.’

O Ministro Ilmar Galvão, na qualidade de ministro do Tribunal Superior Eleitoral, assim se manifestou, no julgamento do Recurso nº 12.242, em que se afirmou a constitucionalidade das candidaturas natas:

‘[...] registrando ponto de vista de que se trata de norma que, [...], visa a assegurar ao exercente de mandato o direito de pleitear sua recondução ao parlamento, pondo-o a cobro de orientações do partido que possam ser contrárias à corrente por ele, eventualmente, integrada dentro da agremiação partidária; [...].’ (TSE, rel. Min. Diniz de Andrada, DJ 18.8.94.)

Portanto, ao solucionar a tensão entre a vontade popular e a vontade dos caciques do partido, entendeu o legislador que, no partido, quem tem voto deve ser resguardado, e não o burocrata do partido, nem tampouco o agente econômico que o financia. O candidato já foi eleito. Logo, tem maior

densidade política, que não pode ser afastada pela liderança partidária, nem sempre consentânea com os anseios do povo e certamente carente de representatividade.

Igualmente não procede a alegação de que a norma impugnada violaria o princípio da isonomia, por estar vinculada a resultados das eleições anteriores. Ora, outras disposições relativas aos partidos políticos, igualmente, estão vinculadas àqueles resultados, tais como a distribuição dos recursos integrantes do Fundo Partidário. Com efeito, prescreve o art. 41 da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995:

‘Art. 41. O Tribunal Superior Eleitoral, dentro de cinco dias, a contar da data do depósito a que se refere o § 1º do artigo anterior, fará a respectiva distribuição aos órgãos nacionais dos partidos, obedecendo aos seguintes critérios:

I – um por cento do total do Fundo Partidário será destacado para entrega, em partes iguais, a todos os partidos que tenham seus estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral;

II – noventa e nove por cento do total do Fundo Partidário serão distribuídos aos partidos que tenham preenchido as condições do art. 13, *na proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados.*’ [Sem grifos no original.]

Também a distribuição de tempo para a propaganda eleitoral gratuita tem como pressuposto o resultado das eleições anteriores, e sobre eventual violação ao princípio da isonomia por essas normas, assim se pronunciou o então Ministro Francisco Rezek:

‘Quanto ao princípio da isonomia, é de ver que partidos políticos são profundamente desiguais e desigualmente devem ser tratados, sobretudo no que concerne ao tempo de uso gratuito da televisão, durante o qual consumirão as energias daqueles que se entregam à tarefa de assisti-los e de compará-los para formular suas opções de voto. *Essa desigualdade não é congênita, nem é produto de desenho legislativo algum: é uma desigualdade que as urnas determinam, e que há de ser vista com respeito pelo democrata.*’ [Sem grifos no original.] (ADIn nº 1.408, rel. Min. Ilmar Galvão, RTJ 166/884-890.)

Toda essa problemática sobre eventual ofensa à Constituição pela instituição da candidatura nata já foi objeto de discussão por esse Excelso Tribunal no julgamento da referida ADIn nº 1.063, só que sob a disciplina instituída pela Lei nº 8.713, de 30 de setembro de 1993, que estabelecia, em seu art. 8º, *verbis*:

‘Art. 8º A escolha dos candidatos pelos partidos e a deliberação sobre coligações deverão ser feitas no período de 2 de abril a 31 de maio de 1994, lavrando-se a respectiva ata em livro aberto e rubricado pela Justiça Eleitoral, podendo ser utilizados os já existentes.

§ 1º Aos que, na data de publicação desta lei, forem detentores de mandato de deputado federal, estadual ou distrital, é assegurado o registro de candidatura para o mesmo cargo pelo partido a que estejam filiados na data da convenção, independentemente de sua escolha nesta, salvo deliberação em contrário do órgão de direção nacional do partido.

§ 2º Para os fins do disposto no art. 10, não será computado no limite ali definido o número de candidatos da coligação ou partido que, na condição do parágrafo anterior, superar um terço dos lugares a preencher.’

Entendeu essa Alta Corte, não configurar a candidatura nata ofensa ao princípio da isonomia e que apenas ofenderia o princípio da autonomia partidária a designação do órgão do partido político competente para afastar as candidaturas natas. Eis trecho da ementa do acórdão em questão:

‘Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 8.713/93 (art. 8º, § 1º, e art. 9º). Processo eleitoral de 1994. Suspensão seletiva de expressões constantes da norma legal. Conseqüente alteração do sentido da lei. Impossibilidade de o Supremo Tribunal Federal agir como legislador positivo. Definição legal do órgão partidário competente para efeito de recusa da candidatura nata (art. 8º, § 1º). Ingerência indevida na esfera de autonomia partidária. [...]. Conhecimento parcial da ação. Medida liminar deferida em parte.

Autonomia partidária: a Constituição Federal, ao proclamar os postulados básicos que informam o regime democrático, consagrou, em seu texto, o estatuto jurídico dos partidos políticos. O princípio constitucional da autonomia partidária – além de repelir qualquer possibilidade de controle ideológico do estado sobre os partidos políticos – cria, em favor desses corpos intermediários, sempre que se tratar da definição de sua estrutura, de sua organização ou de seu interno funcionamento, uma área de reserva estatutária absolutamente indevassável pela ação normativa do poder público, vedando, nesse domínio jurídico, qualquer ensaio de ingerência legislativa do aparelho estatal. *Ofende o princípio consagrado pelo art. 17, § 1º, da Constituição a regra legal que, interferindo na esfera de autonomia partidária, estabelece, mediante específica designação, o órgão do partido político competente para recusar as candidaturas parlamentares natas.* [...].’ [Sem grifos no original.]

Da leitura do excerto acima transcrito, pode, inclusive, extrair-se outra conclusão. É que, caso essa Alta Corte entenda que o dispositivo

impugnado é inconstitucional, seria hipótese de se proceder a uma interpretação da lei conforme a Constituição. Com efeito assim prescreve a íntegra do art. 8º da Lei nº 9.504, de 1997:

‘Art. 8º A escolha dos candidatos pelos partidos e a deliberação sobre coligações deverão ser feitas no período de 10 a 30 de junho do ano em que se realizarem as eleições, lavrando-se a respectiva ata em livro aberto e rubricado pela Justiça Eleitoral.

§ 1º Aos detentores de mandato de deputado federal, estadual ou distrital, ou de vereador, e aos que tenham exercido esses cargos em qualquer período da legislatura que estiver em curso, é assegurado o registro de candidatura para o mesmo cargo pelo partido a que estejam filiados.

§ 2º Para a realização das convenções de escolha de candidatos, os partidos políticos poderão usar gratuitamente prédios públicos, responsabilizando-se por danos causados com a realização do evento’.

Observe-se que o próprio *caput* do artigo acima transcrito, do qual o § 1º – que institui a candidatura nata – é integrante, ressalta ‘a escolha dos candidatos pelos partidos’. Sendo assim, tendo em vista a necessidade de se interpretar a legislação da maneira mais consentânea com o texto constitucional, proceder-se-ia a uma interpretação conforme a Constituição para se interpretar o preceito impugnado de maneira a se admitir a candidatura nata, salvo expressa deliberação em contrário do partido político, tal como decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIn nº 1.063.

II – Dos Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade

Pede o requerente que, ‘tendo em vista o excepcional interesse social e as consequências da eficácia *ex tunc* da declaração de inconstitucionalidade do dispositivo normativo ora impugnado, mormente porque o pleito geral realizado em 1998 e as eleições municipais de 2000 foram ambas reguladas pela Lei nº 9.504, de 1997’, seja aplicada a norma prevista no art. 27 da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Prescreve o referido preceito:

‘Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.’

Desse modo, por razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, pode o Supremo Tribunal Federal estabelecer que a declaração de inconstitucionalidade tenha efeito *ex nunc*. Em comentários à Lei nº 9.868,

de 1999, assim leciona Gilmar Ferreira Mendes acerca dos efeitos da decisão no controle abstrato, em especial no que toca à aplicação do art. 27 do aludido Diploma Legal:

‘O dogma da nulidade da lei inconstitucional pertence à tradição do Direito brasileiro. A teoria da nulidade tem sido sustentada por praticamente todos os nossos importantes constitucionalistas. Fundada na antiga doutrina americana, segundo a qual *the unconstitutional statute is not law at all* significativa parcela da doutrina brasileira posicionou-se em favor da equiparação entre inconstitucionalidade e nulidade. Afirmava-se, em favor dessa tese, que o reconhecimento de qualquer efeito a uma lei inconstitucional importaria na suspensão provisória ou parcial da Constituição.

A recepção da doutrina americana não contribuiu significativamente para o desenvolvimento de uma teoria da nulidade da lei inconstitucional no Direito brasileiro. Também a fundamentação dogmática na chamada nulidade de pleno direito ou *ipso jure* jamais se afigurou precisa entre nós.

Na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pode-se identificar tentativa no sentido de, com base na doutrina de Kelsen, abandonar a teoria da nulidade em favor da chamada teoria da anulabilidade.

Segundo essa concepção, a lei inconstitucional não pode ser considerada nula, porque, tendo sido editada regularmente, gozaria de presunção de constitucionalidade, e sua aplicação continuada produziria conseqüências que não poderiam ser olvidadas.

A lei inconstitucional não seria, portanto, nula *ipso jure*, mas apenas anulável. A declaração de inconstitucionalidade teria, assim, caráter constitutivo. Da mesma forma que o legislador poderia dispor sobre os efeitos da lei inconstitucional, seria facultado ao Tribunal reconhecer que a lei aplicada por longo período haveria de ser considerada como fato eficaz, apto a produzir conseqüências pelo menos nas relações jurídicas entre pessoas privadas e o poder público. Esse seria também o caso se, com a cassação de um ato administrativo, se configurasse uma quebra da segurança jurídica e do princípio da boa-fé.

É interessante registrar a síntese da argumentação desenvolvida pelo eminente Ministro Leitão de Abreu [RE nº 79.343, RTJ 82/791]:

“Hans Kelsen, enfrentando o problema, na sua *General Theory of Law and State*, inclina-se pela opinião que dá pela anulabilidade, não pela nulidade da lei inconstitucional.

Consigna ele, em nota que figura à p. 160, desse livro: *The void ab initio theory is not generally accepted. Cf. for instance Chief Justice Hughes in Chicot County Drainage District v. Baxter State Bank, 308, U.S. 371 (1940). The best formulation of*

the problem is to be found in Wellington et al. Petitioners, 16 Pick. 87 (Mass., 1834), at 96: 'Perhaps, however, it may be well doubted whether a formal act of legislation can ever with strict legal propriety be said to be void; it seems more consistent with the nature of the subject, and the principles applicable to analogous cases, to treat it as voidable'. Com base nessa orientação jurisprudencial, escreve o famoso teórico do Direito: 'A decisão tomada pela autoridade competente de que algo que se apresenta como norma é nulo *ab initio*, porque preenche os requisitos da nulidade determinados pela ordem jurídica, é um ato constitutivo; possui um efeito legal definido; sem esse ato e antes dele o fenômeno em questão não pode ser considerado "nulo". Donde não se tratar de decisão "declaratória", não constituindo, como se afigura, declaração de nulidade: é uma verdadeira anulação, uma anulação com força retroativa, pois se faz mister haver legalmente existente a que a decisão se refira. Logo o fenômeno em questão não pode ser algo nulo *ab initio*, isto é, o não ser legal. É preciso que esse algo seja considerado como uma força anulada com força retroativa pela decisão que a declarou nula *ab initio*' (Ob. cit., p. 161).

Acertado se me afigura, também, o entendimento de que se não deve ter como nulo *ab initio* ato legislativo que entrou no mundo jurídico munido de presunção de validade, impondo-se, em razão disso, enquanto não declarado inconstitucional, à obediência pelos destinatários dos seus comandos. Razoável é a inteligência, a meu ver, de que se cuida, em verdade de ato anulável, possuindo caráter constitutivo a decisão que decreta nulidade. Como, entretanto, em princípio, os efeitos dessa decisão operam retroativamente, não se resolve, com isso, de modo pleno, a questão de saber se é mister haver como delitos do orbe jurídico atos ou fatos verificados em conformidade com a norma que haja sido pronunciada como inconsistente com a ordem constitucional. Tenho que procedo a tese, consagrada pela corrente discrepante, a que se refere o *Corpus Juris Secundum*, de que a lei inconstitucional é um fato eficaz, ao menos antes da determinação de inconstitucionalidade, podendo ter consequências que não é lícito ignorar. A tutela da boa-fé exige que, em determinadas circunstâncias, notadamente quando, sob a lei ainda não declarada inconstitucional, se estabeleceram relações entre o particular e o poder público, se apure, prudencialmente, até que ponto a retroatividade da decisão, que decreta a inconstitucionalidade, pode atingir prejudicando-o, o agente que teve por legítimo o ato e, fundado nele, operou na presunção de que estava procedendo sob o amparo do direito objetivo'.

Essa posição não provocou qualquer mudança no entendimento anterior relativo à nulidade *ipso jure*, até porque, consoante entendimento do Supremo

Tribunal Federal, o princípio da supremacia da Constituição não se compadece com uma orientação que pressupõe a validade da lei inconstitucional. O reconhecimento da validade de uma lei inconstitucional – ainda que por tempo limitado – representaria uma ruptura com o princípio da supremacia da Constituição. A lei inconstitucional não pode criar direitos, nem impor obrigações, de modo que tanto os órgãos estatais como o indivíduo estariam legitimamente autorizados a negar obediência às prescrições incompatíveis com a Constituição.

Embora o Supremo Tribunal Federal não tenha logrado formular essa conclusão com a necessária nitidez, é certo que também ele parece partir da premissa de que o princípio da nulidade da lei inconstitucional tem hierarquia constitucional.

Na Assembléia Constituinte de 1986/1988, foi proposta a introdução de dispositivo que autorizava o Supremo Tribunal Federal a determinar se a lei que teve sua inconstitucionalidade declarada no controle abstrato de normas haveria de perder eficácia *ex tunc*, ou se a decisão deixaria de ter eficácia a partir da data de sua publicação. Esse projeto, que observava, em linhas gerais, o modelo estabelecido no art. 282, § 4º, da Constituição portuguesa, foi rejeitado.

Preservou-se, assim, orientação que considera nula *ipso jure* e *ex tunc* a lei inconstitucional.

Esse entendimento tem base constitucional. O princípio do estado de direito, fixado no art. 1º, a aplicação imediata dos direitos fundamentais, consagrada no § 1º do art. 5º, a vinculação dos órgãos estatais aos princípios constitucionais, que daí resulta, e a imutabilidade dos princípios constitucionais, no que concerne aos direitos fundamentais e ao processo especial de reforma constitucional, ressaltam a supremacia da Constituição. Do art. 5º, LXXI, da Constituição, que assegura a qualquer indivíduo que seja impedido de exercer um direito constitucional garantido em virtude da omissão dos órgãos legislativos o direito de reivindicar uma atividade legislativa mediante a propositura do mandado de injunção, pode-se concluir que não apenas os direitos fundamentais, mas todos os demais direitos subjetivos constitucionalmente assegurados, vinculam os órgãos estatais.

A possibilidade de exercer direito a uma atividade legislativa mediante processo judicial ressalta o princípio da supremacia da Constituição e enfatiza a sua pretensão de eficácia.

O poder de que dispõe qualquer juiz ou Tribunal para deixar de aplicar a lei inconstitucional a um determinado processo (CF, arts. 97 e 102, III, *a*, *b* e *c*) pressupõe a invalidade da lei e, com isso, a sua nulidade. A faculdade de negar aplicação à lei inconstitucional corresponde ao direito do indivíduo de recusar-se a cumprir a lei inconstitucional, assegurando-se-lhe, em última instância, a possibilidade de interpor recurso extraordinário ao Supremo

Tribunal Federal contra decisão judicial que se apresente, de alguma forma, em contradição com a Constituição (art. 102, III, *a*).

Tanto o poder do juiz de negar aplicação à lei inconstitucional quanto a faculdade assegurada ao indivíduo de negar observância à lei inconstitucional demonstram que o constituinte pressupôs a nulidade da lei inconstitucional. Porém, a Lei n.º 9.868 contém disposição (art. 27) que autoriza o Supremo Tribunal Federal, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, a restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade ou a estabelecer que ela tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado, desde que tal deliberação seja tomada pela maioria de dois terços de seus membros. A inovação em tela merece ser justificada.

A falta de um instituto que permita estabelecer limites aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade acaba por obrigar os tribunais, muitas vezes, a se absterem de emitir um juízo de censura, declarando a constitucionalidade de leis manifestamente inconstitucionais.

Por isso, assevera Garcia de Enterría, forte na doutrina americana, que *‘la alternativa a la prospectividad de las sentencias no es, pues, la retroactividad de las mismas, sino la abstención en el descubrimiento de nuevos criterios de efectividad de la Constitución, el estancamiento en su interpretación, la renuncia, pues, a que los tribunales constitucionales cumplan una de sus funciones capitales, la de hacer una living Constitution, la de adaptar paulatinamente esta a las nuevas condiciones sociales.’*

É interessante notar que, nos próprios Estados Unidos da América, onde a doutrina acentuara tão enfaticamente a idéia de que a expressão ‘lei inconstitucional’ configurava uma *contradictio in terminis*, uma vez que *‘the unconstitutional statute is not law at all’*, passou-se a admitir, após a Grande Depressão, a necessidade de se estabelecerem limites à declaração de inconstitucionalidade.

A Suprema Corte americana vem considerando o problema proposto pela eficácia retroativa de juízos de inconstitucionalidade a propósito de decisões em processos criminais. Se as leis ou atos inconstitucionais nunca existiram enquanto tais, eventuais condenações nelas baseadas quedam ilegítimas e, portanto, o juízo de inconstitucionalidade implicaria a possibilidade de impugnação imediata de todas as condenações efetuadas sob a vigência da norma inconstitucional. Por outro lado, se a declaração de inconstitucionalidade afeta tão-somente a demanda em que foi levada a efeito, não há que se cogitar de alteração de julgados anteriores.

Sobre o tema, afirma Tribe:

‘No caso *Linkletter v. Walker*, a Corte rejeitou ambos os extremos: “a Constituição nem proíbe nem exige efeito retroativo.” Parafraseando o

Justice Cardozo pela assertiva de que “a Constituição Federal nada diz sobre o assunto”, a Corte de *Linkletter* tratou da questão da retroatividade como um assunto puramente de política (política judiciária), a ser decidido novamente em cada caso. A Suprema Corte codificou a abordagem de *Linkletter* no caso *Sovall v. Denno*: “Os critérios condutores da solução da questão implicam (a) o uso a ser servido pelos novos padrões, (b) a extensão da dependência das autoridades responsáveis pelo cumprimento da lei com relação aos antigos padrões, e (c) o efeito sobre a administração da justiça de uma aplicação retroativa dos novos padrões.’

Por sua vez, a Constituição portuguesa, na versão da Lei Constitucional de 1982, consagrou fórmula segundo a qual, quando a segurança jurídica, razões de equidade ou interesse público de excepcional relevo o exigirem, poderá o Tribunal Constitucional fixar os efeitos da inconstitucionalidade ou da ilegalidade com alcance mais restrito do que o previsto em geral (art. 281 (4).

Vale registrar, a propósito, a opinião abalizada de Jorge Miranda:

‘A fixação dos efeitos da inconstitucionalidade destina-se a adequá-los às situações da vida, a ponderar o seu alcance e a mitigar uma excessiva rigidez que pudesse comportar; destina-se a evitar que, para fugir a consequências demasiado gravosas da declaração, o Tribunal Constitucional viesse a não decidir pela ocorrência de inconstitucionalidade; é uma válvula de segurança da própria finalidade e da efetividade do sistema de fiscalização.

Uma norma como a do art. 282, nº 4, aparece, portanto, em diversos países, senão nos textos, pelo menos na jurisprudência.

Como escreve Bachof, os tribunais constitucionais consideram-se não só autorizados mas inclusivamente obrigados a ponderar as suas decisões, a tomar em consideração as possíveis consequências destas. É assim que eles verificam se um possível resultado da decisão não seria manifestamente injusto, ou não acarretaria um dano para o bem público, ou não iria lesar interesses dignos de proteção de cidadãos singulares. Não pode entender-se isto, naturalmente, como se os tribunais tomassem como ponto de partida o presumível resultado da sua decisão e passassem por cima da Constituição e da lei em atenção a um resultado desejado. Mas a verdade é que um resultado injusto, ou por qualquer outra razão duvidoso, é também em regra – embora não sempre – um resultado juridicamente errado.

A primeira vista, oposto à fixação dos efeitos é *judicial self-restraint*, que consiste (como o nome indica) numa autolimitação dos tribunais ou do Tribunal de constitucionalidade, não ajuizando aí onde considere que

as opções políticas do legislador devem prevalecer ou ser insindicaíveis. Mas talvez se trate apenas de uma aparente restrição, porquanto não interferir, não fiscalizar, não julgar pode inculcar já por si, uma aceitação dos juízos do legislador e das suas estatuições e, portanto, também uma definição (embora negativa) da inconstitucionalidade e dos seus eventuais efeitos.’

Embora a Constituição espanhola não tenha adotado instituto semelhante, a Corte Constitucional, marcadamente influenciada pela experiência constitucional alemã, passou a adotar, desde 1989, a técnica da declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia da nulidade, como reportado por García de Enterría:

‘La reciente publicación en el Boletín Oficial del Estado de 2 de marzo último de la ya famosa Sentencia 45/1989, de 20 de febrero, sobre inconstitucionalidad del sistema de liquidación conjunta del Impuesto sobre la Renta de la “unidad familiar” matrimonial, permite a los juristas una reflexión pausada sobre esta importante decisión del Tribunal Constitucional, objeto ya de multitud de Comentarios periódicos.

La decisión es importante, en efecto, por su fondo, la inconstitucionalidad que declara, tema en el cual no parece haberse producido hasta ahora, discrepancia alguna. Pero me parece bastante mas importante aún por la innovación que ha supuesto en la determinación de los efectos de esa inconstitucionalidad, que el fallo remite a lo “que se indica en el Fundamento undécimo” y éste explica como una eficacia pro futuro, que no permite reabrir las liquidaciones administrativas o de los propios contribuyentes (autoliquidaciones) anteriores.’

O próprio Supremo Tribunal Federal tem apontado as insuficiências existentes no âmbito das técnicas de decisão no processo de controle de constitucionalidade.

Os casos de omissão parcial mostram-se extremamente difíceis de serem superados no âmbito do controle de normas em razão da insuficiência das técnicas de controle disponíveis.

Essa peculiaridade restou evidenciada na ADIn nº 526 [relator Ministro Sepúlveda Pertence, *RTJ* 145/101], oferecida contra a Medida Provisória nº 296, de 1991, que concedia aumento de remuneração a segmento expressivo do funcionalismo público, em alegado desrespeito ao disposto no art. 37, X, da Constituição. Convém se registre passagem do voto proferido pelo eminente relator, Ministro Sepúlveda Pertence, no julgamento do pedido de concessão de medida cautelar:

‘Põe-se aqui, entretanto, um problema sério e ainda não deslindado pela Corte, que é um dos tormentos do controle da constitucionalidade da lei pelo estalão do princípio da isonomia e suas derivações constitucionais.

Se a ofensa à isonomia consiste, no texto da norma questionada, na imposição de restrição a alguém, que não se estenda aos que se encontram em posição idêntica, a situação de desigualdade se resolve sem perplexidade pela declaração da invalidez da constrição discriminatória.

A consagração positiva da teoria da inconstitucionalidade por omissão criou, no entanto, dilema cruciante, quando se trate, ao contrário, de ofensa à isonomia pela outorga por lei de vantagem a um ou mais grupos com exclusão de outro ou outros que, sob o ângulo considerado, deveriam incluir entre os beneficiários.

É a hipótese, no quadro constitucional brasileiro, de lei que, à vista da erosão inflacionária do poder de compra da moeda, não dê alcance universal à revisão de vencimentos, contrariando o art. 37, X, ou que, para cargos de atribuições iguais ou assemelhadas, fixe vencimentos dispares, negando observância à imposição de tratamento igualitário do art. 39, § 1º, da Constituição.

A alternativa que aí se põe ao órgão de controle é afirmar a inconstitucionalidade positiva de norma concessiva do benefício ou, sob outro prisma, a da omissão parcial consistente em não ter estendido o benefício a quantos satisfizessem os mesmos pressupostos de fato subjacentes à outorga (Canotilho, *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, 1992, 333 ss.; 339; *Direito Constitucional*, 1986, p. 831; Gilmar F Mendes, *Controle de Constitucionalidade*, 1990, p. 60 ss.; Regina Ferrari, *Efeitos da Declaração de Inconstitucionalidade*, 1990, p. 156 ss.; Carmem Lúcia Rocha, *O Princípio Constitucional da Igualdade*, 1990, p. 42): “a censurabilidade do comportamento do legislador” – mostra Canotilho (*Constituição Dirigente* cit., p. 334), a partir da caracterização material da omissão legislativa – “tanto pode residir no acto positivo – exclusão arbitrária de certos grupos das vantagens legais – como no procedimento omissivo – emanção de uma lei que contempla positivamente um grupo de cidadão, esquecendo outros”.

Se se adota a primeira solução – a declaração de inconstitucionalidade da lei por “não-favorecimento arbitrário” ou “exclusão inconstitucional de vantagem” – que é a da nossa tradição (v.g. RE nº 102.553, 21.8.86, RTJ 120/725) – a decisão tem eficácia fulminante, mas conduz a iniquidades contra os beneficiados, quando a vantagem não traduz privilégio, mas imperativo de circunstâncias concretas, não obstante a exclusão indevida de outros, que ao gozo dela se apresentariam com os mesmos títulos.

É o que ocorreria, no caso, com a suspensão cautelar da eficácia da medida provisória, postulada na ADIn nº 525: estaria prejudicado o

aumento de vencimentos da parcela mais numerosa do funcionalismo civil e militar, sem que daí resultasse benefício algum para os excluídos do seu alcance.

A solução oposta – a da omissão parcial –, seria satisfatória, se resultasse na extensão do aumento alegadamente, simples reajuste monetário –, a todos quantos sofrem com a mesma intensidade a depreciação inflacionária dos vencimentos.

A essa extensão da lei, contudo, faltam poderes ao Tribunal, que, à luz do art. 103, § 2º, CF, declarando a inconstitucionalidade por omissão da lei – seja ela absoluta ou relativa, há de cingir-se a comunicá-la ao órgão legislativo competente, para que a supra.

De resto, como assinalam estudiosos de inegável autoridade (v.g. Gilmar Mendes, cit. p. 70), o alvitre da inconstitucionalidade por omissão parcial ofensiva da isonomia – se pôde ser construída, a partir da Alemanha, nos regimes do monopólio do controle de normas pela Corte Constitucional –, suscita problemas relevantes de possível rejeição sistemática se se cogita de transplantá-la para a delicada simbiose institucional que se traduz na conveniência, no Direito brasileiro, entre o método de controle direto e concentrado no Supremo Tribunal e o sistema difuso.

Ponderações que não seria oportuno expender aqui fazem, porém, com que não descarte de plano a aplicabilidade, no Brasil, da tese da inconstitucionalidade por omissão parcial. Ela, entretanto, não admite antecipação cautelar, sequer, limitados efeitos de sua declaração no julgamento definitivo; muito menos para a extensão do benefício aos excluídos, que nem na decisão final se poderia obter.’

Evidente, pois, que a declaração de nulidade não configura técnica adequada para a eliminação da situação inconstitucional nesses casos de omissão legislativa. Uma cassação aprofundaria o estado de inconstitucionalidade.

Entendeu, portanto, o legislador que, ao lado da ortodoxa declaração de nulidade, há de se reconhecer a possibilidade de o Supremo Tribunal, em casos excepcionais, mediante decisão da maioria qualificada (dois terços dos votos), estabelecer limites aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, proferindo a inconstitucionalidade com eficácia *ex nunc* ou *pro futuro*, especialmente naqueles casos em que a declaração de nulidade se mostre inadequada (v.g.: lesão positiva ao princípio da isonomia) ou nas hipóteses em que a lacuna resultante da declaração de nulidade possa dar ensejo ao surgimento de uma situação ainda mais afastada da vontade constitucional.” (MARTINS, Ives Gandra da Silva; MENDES, Gilmar Ferreira Mendes. *Controle Abstrato de Constitucionalidade*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 313-324).

Adotadas essas considerações, é de se reconhecer que a hipótese em exame bem se enquadra no permissivo legal a justificar a adoção de eventual

declaração de inconstitucionalidade ou interpretação conforme com efeitos *ex nunc* por esse Excelso Tribunal. Duas eleições já foram realizadas com base no dispositivo impugnado; este preceito encontra-se em vigor há quatro anos; sua declaração de inconstitucionalidade *ex tunc* seria absolutamente contrária ao princípio da segurança jurídica que rege o estado democrático de direito. Até porque, a eventual declaração de inconstitucionalidade com efeito *ex tunc* acabaria por trazer à discussão a ressurreição da disciplina do art. 8º da Lei nº 8.713, de 1993, que, conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal, reconhece a candidatura nata, salvo expressa manifestação em contrário do partido político. Ou seja: alcançar-se-ia o mesmo resultado que o aqui defendido por meio de realização de interpretação do dispositivo vergastado conforme a Constituição, caso esse Supremo Tribunal Federal não reconheça a sua absoluta legitimidade constitucional.

Essas ponderações, portanto, estão a sugerir que, porventura não reconhecida a constitucionalidade do dispositivo impugnado, à declaração de inconstitucionalidade ou à interpretação conforme sejam conferidos efeitos apenas para o futuro.

III – Da Ausência dos Pressupostos para a Concessão da Liminar

As razões acima expostas explicitaram a absoluta ausência de plausibilidade jurídica das alegações, afastando o atendimento ao requisito substanciado no *fumus boni iuris* e inviabilizando a concessão da medida cautelar pleiteada. Do mesmo modo, encontra-se ausente o *periculum in mora* indispensável à concessão da medida cautelar pois impugna-se lei há muito vigente. Com efeito, assentou esse Supremo Tribunal Federal:

‘A orientação do STF é que, em princípio – e, sobretudo em matéria tributária, onde o periculum in mora é, de regra, bilateral – não se defere a suspensão liminar de preceitos que já vigem há diversos anos’ (vide, a respeito, ADIMCnº 77/DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 23.4.93, p. 6.918).

Do mesmo modo, decidiu-se, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 534:

‘O tardio ajuizamento da ação direta de inconstitucionalidade, quando já decorrido lapso temporal considerável desde a edição do ato normativo impugnado, desautoriza – não obstante o relevo jurídico da tese deduzida – o reconhecimento da situação configuradora do periculum in mora, o que inviabiliza a concessão da medida cautelar postulada’ (ADIMC nº 534, rel. Min. Celso de Mello, DJ 8.4.94, p. 7.239).

No mesmo sentido, leia-se:

‘O lapso temporal decorrido entre o começo da vigência da lei questionada e o ajuizamento da ação é de mais de seis anos. Inocorre o requi-

sito do *periculum in mora*, essencial ao acolhimento da medida cautelar (ADIMC nº 1.950, rel.Min. Nelson Jobim, DJ 18.12.2000, p. 54.)

Como sabido, impugna-se nos autos dispositivo da Lei nº 9.504, de 1997, vigente, portanto, há quatro anos. A concessão da cautelar aqui acarretaria exatamente aquilo a que o controle abstrato de normas é chamado, precipuamente, a fazer frente: a insegurança jurídica, até porque eleições foram realizadas com a observância do seu mandamento.

Não procede, tampouco, pelas razões expostas anteriormente, a alegação do requerente no sentido de que ‘não mais se justifica a preocupação de se assegurar aos parlamentares o livre exercício de seus mandatos, de sorte a afastar o risco de se verem alijados das chapas para concorrer às eleições.’ E que: ‘Tal privilégio diante do texto atual não se justifica.’ (Fl. 3 da inicial.) Como visto, em decisão proferida em 18 de maio de 1994, no julgamento da referida ADIn nº 1.063, esse Supremo Tribunal Federal entendeu constitucional a previsão da candidatura nata, em contexto político não muito diferente do atual.

Dessarte, resta evidenciada a ausência dos pressupostos específicos para a concessão de cautelar no caso em exame.

Por fim, diante dos argumentos acima utilizados, e tendo em vista a grande relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, requer-se a aplicação do art. 12 da Lei nº 9.868, de 1999, para que a presente ação direta de inconstitucionalidade seja diretamente submetida ao Plenário do Tribunal, a fim de que seja ela definitivamente julgada.

A relevância da matéria e o seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica mostram-se insofismáveis. Com efeito, o processo eleitoral do ano de 2002 se avizinha e o disciplinamento da Lei nº 9.504, de 1997, interferirá diretamente naquele processo, de modo que uma solução definitiva para o caso antes mesmo das citadas eleições seria essencial para o próprio aperfeiçoamento do sistema democrático brasileiro. Ademais, é irrefutável que a matéria é de fundamental importância para as relações sociais, pois concretiza princípios básicos dispostos na Constituição brasileira, como estabelecidos pelo art. 1º da Carta.

IV – Da Conclusão

As razões ora expostas evidenciam a inexistência dos requisitos de plausibilidade jurídica da impugnação e do *periculum in mora* necessários à concessão da medida cautelar pretendida, na hipótese de essa Alta Corte não julgar o mérito de logo. Do mesmo modo, não se vislumbram razões para o deferimento definitivo do pedido cujo exame a Advocacia-Geral da União reserva-se ainda o direito de, oportunamente, levar a efeito. Quanto ao mérito, caso assim não entenda esse Excelso Tribunal, seria o caso de

se proceder a uma interpretação conforme a Constituição para se interpretar o preceito impugnado de maneira a se admitir a candidatura nata, salvo expressa deliberação em contrário do partido político, tal como decidido por essa Corte no julgamento da ADIn nº 1.063. De qualquer sorte, pelos motivos já apresentados, haveria que se conceder eficácia *nunc* à decisão.”

3. E as informações do Congresso Nacional, encaminhadas pelo presidente do Senado Federal, Senador Ramez Tebet, subscritas pelo advogado José Expedito de Andrade Fontes e aprovadas pelo advogado-geral Alberto Machado Cascais Meleiro (fls. 101-105):

“Objetivam, estas informações, unicamente, enfrentar o pedido específico de liminar com efeito suspensivo, constante da exordial, dentro do quinquídio legal, não adentrando, de modo algum, no terreno meritório da prestação jurisdicional buscada.

Constata-se, entretanto, que a i. peça processual não demonstra que estejam concorrendo os dois pressupostos para a concessão da medida urgente.

De fato, por mais que se perquiria na peça inicial, nem de longe se vislumbra em momento algum o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, demonstrados com objetividade. O que se extrai são juízos de valor eminentemente subjetivos sobre o tema mas que de forma nenhuma assenta a lógica da razão.

A jurisprudência da e. Corte Suprema já pacificou que a concessão de liminar em sede de ação indireta de inconstitucionalidade exige como requisitos destacados, que o autor demonstre na exordial de forma indubitosa, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Analisemos, então, se concorrem quaisquer dos requisitos. Vejamos, primeiramente, a questão do direito. Como fumaça desse direito, o autor indica a inconstitucionalidade do parágrafo primeiro do art. 8 que assegura o registro da candidatura para o mesmo cargo para os deputados e vereadores, sustentando que o princípio da igualdade inscrito no texto constitucional é a garantia de que todos podem concorrer em igualdade de condições aos cargos políticos.

‘Nesse diapasão, o instituto da candidatura nata traduz privilégio injustificável, eis que favorece mais a uns do que a outros o exercício da capacidade eleitoral passiva.’

Data venia, não salta aos olhos esse direito indicado pelo requerente, porque não existe ali qualquer proibição ou restrição quanto aos outros possíveis candidatos, podendo todos serem postos em igualdade de condições até a eleição.

De outro lado, é bom de ver que o dispositivo busca tão somente assegurar 'o direito de que tais detentores dos cargos citados possam concorrer as eleições sem necessidade de desincompatibilização anterior, já que a Lei Complementar nº 64 de 1990 exigia um prazo de desincompatibilização de 6 (seis) meses para que pudessem concorrer ao mesmo cargo.

Poder-se-ia alegar, ainda, em defesa do dispositivo atacado, que algum privilégio pudesse gerar o § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97, isso teria ocorrido somente nas primeiras eleições subseqüentes à vigência da lei, em 1998, eis que estaria alterando uma condição subjetiva inerente aos ocupantes dos cargos de deputado federal, estadual, distrital e vereador, surpreendendo, inclusive, os eleitores que tinham outorgado o mandato para determinadas condições e limites previstos na lei.

Todavia, o pleito que se realiza quando todas as condições já estavam estabelecidas desde a eleição anterior, *data venia*, tais condições foram outorgadas também pelo exercício do voto. Se assim é quando o povo elege determinado representante para que exerça o mandato em determinado período maior ou menor, assim também será quando elege determinado representante sabendo que ele não terá necessidade de desincompatibilizar-se previamente para concorrer à próxima eleição. Aí não houve alteração de uma situação pré-existente. Ao contrário, houve uma outorga dentro de determinadas condições e limites previstos anteriormente na lei.

Ademais, é bom observar que a lei não obriga a candidatura do detentor daquelas condições previstas. Quando ela diz que assegura o registro, na verdade está colocando uma possibilidade no campo potestativo. Mas quem definirá se o detentor do mandato deverá sair candidato será o partido, porque o partido terá como controlar a situação se acaso algum candidato desrespeitar seus estatutos e suas convenções.

Dessa forma, não resta demonstrada fumaça do bom direito a favor do requerente nem *an passant*.

No que diz respeito ao *periculum in mora*, ou que o dispositivo atacado está na iminência de acarretar graves transtornos, com lesão de difícil reparação, aí a dificuldade do autor é maior porque isso definitivamente incorre.

No dizer do i. Reis Friede, in *Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares*, Forense, fl. 181, 'sem a menor sombra de dúvida o *periculum in mora* constitui-se no primeiro e mais importante dos requisitos indispensáveis para a concessão de medidas liminares.'

Cita ainda, o i. professor, os seguintes arestos:

'(...) Indeterminado o perigo na demora não há como subsistir decisão concessiva de liminar' (ac. 3ª T/FR – 2ª R.: AI nº 90.02.24586/RJ (p/m), rel. des. Arnaldo Lima, RTRF 2ª Região nº 1).

‘Tendo-se como não configurado o pressuposto de existência de grave dano de incerta reparação, embora possam ser relevantes os fundamentos que dão base à ação, é de negar a medida cautelar’ (ac. SP/STF, Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 33-I/DF (u), rel. Min. Aldir Passarinho, Adcoas BJA t (28.2.90), 126.439, p. 86).

Como se vê, a rigor o primeiro pressuposto para a concessão da liminar é a urgência da medida.

Vejamos, então, o que o autor indica como pressuposto da urgência:

‘Relativamente ao *periculum in mora*, é evidente o prejuízo irreparável ou de difícilíssima reparação, mormente no que se refere à inscrição das candidaturas pelos partidos políticos, com vistas ao pleito do ano de 2002.’

É evidente que, *data venia*, isso não é fundamentação de perigo da demora. Ainda que estivesse na iminência de acontecerem as eleições de 2002, está faltando a fundamentação jurídica, ou causa de pedir, que deve embasar todos os pedidos. De logo se vê que o pedido é inepto.

Ainda que se ultrapasse a necessidade de fundamentação, somente para argumentar, vejamos se o evento ‘eleições de 2002’ poderia dar suporte ao pleito.

Consoante o artigo primeiro da Lei nº 9.504/97, as eleições se realizarão em todo o país no primeiro domingo de outubro de 2002.

Já o *caput* do mesmo artigo oitavo impugnado tem a seguinte redação:

‘A escolha dos candidatos pelos partidos e a deliberação sobre coligações deverão ser feitas no período de 10 a 30 de junho do ano em que se realizarem as eleições (...)’

Como se vê, uma antecedência de 10 (dez) meses, *concessa venia*, não revela essa premência capaz de justificar a urgência requerida para o deferimento de uma medida liminar.

Ademais é importante grifar que a Lei nº 9.504, com o dispositivo questionado, está em vigor desde setembro de 1997, e já regeu as eleições que aconteceram em 1998. No ano de 2001, no mês de outubro, não existe qualquer fato que possa indicar urgência de uma medida retirando determinado dispositivo da vida jurídica. Assim, resta absolutamente indemonstrado o pressuposto do perigo na demora para a apreciação do mérito.

Estas as informações a serem prestadas quanto ao pedido de concessão liminar com efeito suspensivo, formulado nos autos da ação direta de inconstitucionalidade sob nº 2.530 ajuizada pelo i. procurador-geral da República.”

4. A um primeiro exame, considero não violado, pela norma em questão, o princípio da isonomia, ao consagrar a candidatura nata do detentor de mandato de deputado federal, estadual ou distrital, ou de vereador

Valho-me, no ponto, das objeções levantadas nas informações da Presidência da República.

5. Apenas observo que, na ADIn nº 1.063, de que foi relator o Ministro Celso de Mello, o Supremo Tribunal Federal não conheceu da ação, no ponto em que se pretendia, com a supressão de certas expressões (“deputado federal, estadual ou distrital”), ampliar o campo das candidaturas natas, para que nele estivessem abrangidos os detentores de mandato de senador.

Vale dizer, não chegou a examinar se a candidatura nata, em si, como prevista no texto do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.713, de 30.9.93, feria, ou não, o princípio da isonomia, no confronto entre os por ela abrangidos e os cidadãos comuns, não detentores dos mesmos mandatos.

Entendeu a Corte, nesse ponto, que não poderia se converter em legislador positivo, ampliando o texto da norma e por isso concluiu pelo não-conhecimento.

6. Aqui, porém, se ataca o § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97, ao consagrar o critério da candidatura nata, para que seja suspenso e declarado inconstitucional, por violação a tal princípio (o da isonomia).

7. Quanto a isso, afora as objeções da Presidência da República, que, a um primeiro exame, adoto, devo lembrar precedente do Tribunal Superior Eleitoral, no mesmo sentido, quando a unanimidade entendeu inócua tal violação.

Refiro-me ao Recurso Especial nº 12.242, relatado pelo Ministro Diniz de Andrada, que, no ponto, assim se pronunciou:

“O tema da candidatura nata não é novo no Direito Eleitoral.

Sustenta o recorrente, buscando arrimo em doutrinadores que esse dispositivo desequilibra ‘as chances asseguradas aos concorrentes do pleito eleitoral’, ferindo vários dispositivos constitucionais, pois institui privilégio.

Lembro-me que o instituto foi introduzido na Lei nº 6.055, de 17 de junho de 1974, destinada a regular as eleições daquele ano. Precisamente, no art. 8º, no § 3º, dispunha-se:

‘Aos atuais deputados federais e estaduais, candidatos natos à reeleição, fica assegurado o direito de concorrerem com o mesmo número da eleição anterior.’

Nego que o princípio tenha origem espúria. Muito ao contrário. Ele representa uma corajosa posição do Parlamento às direções partidárias, que, muitas vezes, se submetiam aos arreganhos do Executivo, em época muito lembrada, mas nada saudosa. Foi a maneira de garantir aos parla-

mentares o livre exercício dos seus mandatos, sem o risco de se verem alijados das chapas para concorrer às eleições.

O preceito da igualdade de todos perante a lei que se pretende afrontado esteve presente em todas as nossas Constituições, assim também o de que os representantes do povo devem provir do voto. E nunca a candidatura nata deixou de com eles conviver, nem jamais a fulminou o Supremo Tribunal, porque ela não importa desrespeito o princípio maior algum, mas resulta do simples direito que tem o legislador de estabelecer as regras de um pleito.

A atual Constituição insculpiu como norte a autonomia dos partidos, prestigiando-os no que toca à sua estruturação, ao seu funcionamento, aos seus estatutos. A Lei nº 8.713 afeiçoou-se a essa solução, pois não impôs a candidatura nata – deixou-a, expressamente, à vontade do partido. No silêncio da direção partidária, o candidato nato integra a chapa; todavia se houver deliberação em contrário, por parte do órgão partidário, o candidato não figurará na relação.

Não consigo, por esses motivos, enxergar a inconstitucionalidade alegada.”

8. Em seguida, votou o Ministro Torquato Jardim, dizendo:

“Senhor Presidente, acompanho o voto do eminente relator, não sem registrar o tema da inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 8º, que enfrentaria, não fora uma peculiaridade destacada pelo eminente relator: trata-se de uma opção a decisão do partido; não é uma imposição, como no passado, ao partido político. Ao estabelecer a norma uma opção, não fere ela a autonomia dos partidos políticos.

Por essas razões, acompanho o eminente ministro relator.”

9. Na oportunidade, votou o Ministro Marco Aurélio, *in verbis*:

“Quanto à inconstitucionalidade, acompanho também S. Exa., o ministro relator, e não vejo na candidatura nata o defeito apontado da tribuna, pelas razões salientadas por S. Exa.”

10. Seguiu-se o voto do Ministro Ilmar Galvão, nestes termos:

“Quanto à pretendida declaração de inconstitucionalidade da norma do § 2º do art. 8º da Lei nº 8.713, acompanho S. Exa., registrando ponto de vista de que se trata de norma que, se de um lado, visa a assegurar ao exercente de mandato o direito de pleitear sua recondução ao Parlamento, pondo-o a cobro de orientações do partido que possam ser contrárias à

corrente por ele, eventualmente, integrada dentro da agremiação partidária; de outra, impede que o exercício desse direito por aqueles que estão investidos em mandato inviabilize a salutar renovação das representações partidárias. A norma, ademais, como salientou o eminente advogado, da tribuna, é tradicional, no Direito Eleitoral brasileiro, sem que jamais houvesse sido apodada de inconstitucional, como ocorre com outras normas, de aparente caráter discriminatório, que, na verdade, só têm o objetivo de prestigiar os partidos que ocupam lugar de destaque, em termos de representação no Parlamento, fortalecendo o regime representativo.

Com essas considerações, Senhor Presidente, acompanho o voto do eminente ministro relator.”

11. Assim, também, concluiu o Ministro Flaquer Scartezzini, não encontrando afronta à Constituição.

12. O Ministro Sepúlveda Pertence divergiu, em parte, mas por razões ligadas ao § 2º do art. 8º da Lei nº 8.713, de 30.9.93, que regeu as eleições de 3 de outubro de 1994, não reproduzida no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30.9.97, que estabelece normas para as eleições em geral, este, sim, objeto de impugnação na presente ação direta de inconstitucionalidade.

13. Disse S. Exa., naquele precedente, no Tribunal Superior Eleitoral:

“No que toca à questão constitucional, peço vênica aos meus eminentes pares para acolhê-la em parte. Pelas razões expostas pelo eminente relator – e agora enfatizadas pelo Ministro Torquato Jardim – uma vez que não se impôs ao partido político a inclusão dos candidatos natos, afastou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 8º da Lei nº 8.713. O problema, no final, refluí à decisão do partido, conforme suas próprias normas estatutárias.

O que não consigo é me afastar da violação do princípio da igualdade, que está subjacente a todo o Direito Eleitoral, *par conditio concorrencio*, quando, numa eleição pelo sistema proporcional, se permite a um partido, por ter candidatos natos, apresentar lista mais numerosa que a das legendas adversárias: tenho, assim, por inconstitucional o § 2º do art. 8º da mesma Lei nº 8.713, o que, salvo engano, leva, no caso concreto, ao conhecimento e provimento do recurso para determinar a exclusão de um dos candidatos indicados, conforme deliberem os partidos componentes da coligação.”

14. Verifica-se, pois, que nenhum dos juizes do Tribunal Superior Eleitoral, naquela oportunidade, encontrou na chamada “candidatura nata”, enquanto tal, como tratada no § 1º do art. 8º da Lei nº 8.713, de 30.9.93, violação ao princípio da igualdade (já que respeitava deliberação do partido, em contrário).

15. Pelas mesmas razões, não vislumbro o vício (violação ao princípio da igualdade) no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30.9.97, ora questionado.

16. Sucede, porém, que outra razão justifica, no caso, a meu ver, a suspensão de tal norma.

É que já não contém a ressalva da deliberação contrária do partido, como ocorria na anterior.

Quanto a esse ponto, é de se invocar, aí, sim, o precedente desta Corte, na ADIn nº 1.063, que só suspendeu, cautelarmente, no § 4º do art. 8º da Lei nº 8.713, de 30.9.93, na parte em que atribuía, ao “órgão de direção nacional” do partido, a deliberação em contrário à candidatura nata.

A ementa do julgado, da lavra do Ministro Celso de Mello, assim se expressou, no ponto:

“Autonomia partidária: a Constituição Federal, ao proclamar os postulados básicos que informam o regime democrático, consagrou, em seu texto, o estatuto jurídico dos partidos políticos.

O princípio constitucional da autonomia – partidária – além de repelir qualquer possibilidade de controle ideológico do estado sobre os partidos políticos – cria, em favor desses corpos intermediários, sempre que se tratar da definição de sua estrutura, de sua organização ou de seu interno funcionamento, uma área de reserva estatutária absolutamente indevasável pela ação normativa do poder público, vedando, nesse domínio jurídico, qualquer ensaio de ingerência legislativa do aparelho estatal.

Ofende o princípio consagrado pelo art. 17, § 1º, da Constituição a regra legal que, interferindo na esfera de autonomia partidária, estabelece, mediante específica designação, o órgão do partido político competente para recusar as candidaturas parlamentares natas.”

17. É certo que, nesse precedente, já não se poderá julgar o mérito da ADIn (nº 1.063), pois seu relator, Ministro Celso de Mello, em data de 18 de junho de 2001, proferiu decisão monocrática, extinguindo-lhe o processo, em virtude de fatos supervenientes: o partido político, que a propusera, perdeu representação no Congresso Nacional e por isso mesmo a legitimidade ativa; a lei, impugnada naquele feito, tinha caráter temporário (eleições de 1994) e exaurira sua eficácia, não podendo, pois, em tal circunstância, ser objeto de ADIn (DJ de 8.8.2001 – nº 140, p. 95-95).

18. No caso presente, porém, a norma impugnada, a ser observada em todas as futuras eleições (e não apenas nas deste ano), já não ressalva ao partido político qualquer deliberação em contrário à candidatura nata, que, assim, no texto, resulta intocável, pois seu registro é, desde logo, assegurado.

19. Nas informações, que apresentou, a Presidência da República chega a sugerir uma interpretação conforme à Constituição, a ser adotada, eventualmente, por esta Corte, que faça a mesma ressalva.

Sucede que a inserção da ressalva implicaria alteração do texto da lei, que não pode ser feita por esta Corte, pois não atua como legislador positivo, mesmo no controle concentrado de constitucionalidade, como, aliás, ficou ressaltado no mesmo precedente (ADIn nº 1.063, relator Ministro Celso de Mello, DJ de 27.4.2001, Ementário nº 2028), *in verbis*:

“O STF como legislador negativo: a ação direta de inconstitucionalidade não pode ser utilizada com o objetivo de transformar o Supremo Tribunal Federal, indevidamente, em legislador positivo, eis que o poder de inovar o sistema normativo, em caráter inaugural, constitui função típica da instituição parlamentar.

Não se revela lícito pretender, em sede de controle normativo abstrato, que o Supremo Tribunal Federal, a partir da supressão seletiva de fragmentos do discurso normativo inscrito no ato estatal impugnado, proceda à virtual criação de outra regra legal, substancialmente divorciada do conteúdo material que lhe deu o próprio legislador”

20. Pela mesma razão, não se pode exigir do Supremo Tribunal Federal que, mediante interpretação, insira, no texto, ressalva não desejada pela lei, que, notoriamente, pretendeu afastar a possibilidade de decisão do partido, em contrário à candidatura nata.

21. Dir-se-á que, a norma em questão, já regeu as eleições do ano de 1998, com o texto ora impugnado, permitindo candidatura nata, sem qualquer ressalva em favor do partido.

Quanto a isso, oportunamente, quando do julgamento do mérito, se vier a ser reconhecida a inconstitucionalidade, serão levadas em consideração as extensas ponderações da Presidência da República, sobre a possibilidade de se lhe conferir eficácia *ex nunc* – e não *ex tunc* –, com base no art. 27 da Lei nº 9.868, de 10.11.99, segundo o qual:

“Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”

22. Por ora, considerando presentes os requisitos da plausibilidade jurídica da ação e do *periculum in mora*, defiro a medida cautelar, para suspender, com eficácia *ex tunc*, o § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30.9.97, não por violação ao princípio da isonomia, mas, por aparente ofensa ao da autonomia dos partidos políticos.

23. Oportunamente, serão colhidas manifestações da Advocacia-Geral da União e da Procuradoria-Geral da República.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE: Senhor Presidente, também defiro a medida, mas o faço por fundamentos mais extensos que os do eminente ministro relator. Entendo que, se a estrutura dos partidos políticos apresenta *deficit* democrático, ficando subordinada ao caciquismo das direções partidárias, como afirmam as informações da Presidência da República, este defeito deve ser, necessariamente, corrigido, mas, não, pelo mecanismo instituído, agora, por esta Lei nº 9.504, porque ela, a pretexto de aperfeiçoamento do regime, introduz um odioso privilégio e retira parcela expressiva da autonomia partidária, que tem, como sabemos, sede constitucional.

Portanto, seja por ofensa ao princípio da igualdade, seja por agressão à liberdade de organização assegurada às agremiações partidárias, acompanho a conclusão do ministro relator

Entendo que, no caso, salvo melhor juízo, não haveria aplicação do precedente do TSE (RE nº 12.242) que foi referido, porque, naquele caso da lei aplicável às eleições de 1994, havia a opção da direção partidária. Talvez, por esse motivo, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, na ocasião, não via qualquer quebra ao princípio isonômico. Aqui, vejo quebra do direito de todos aqueles integrantes de uma agremiação partidária, de eventualmente, reivindicarem essas posições, e de virem a concorrer aos cargos eletivos. E, na época, a lei dava opção à direção dos partidos políticos, ou seja, havia a candidatura nata, mas havia, também, a opção partidária para fazê-lo. Por isso, na ocasião, como V. Exa. bem referiu, o Ministro Sepúlveda Pertence via apenas a desigualdade de tratamento que ocorria entre partidos políticos, porquanto alguns teriam uma nominata maior do que os outros. Vejo que há, neste caso também, uma agressão ao princípio isonômico intrapartidariamente.

Com essas abreviadíssimas razões, acompanho o voto do ministro relator para suspender, *ex nunc*, os efeitos do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Senhor Presidente, é importante rememorar esse instituto da candidatura nata.

Em 15 de março de 1974, assumiu o governo o General Geisel. Já estavam marcadas as eleições para governador e vice-governador, via colégio eleitoral, para 3 de outubro de 1974.

Convocaram-se eleições para senador, deputado federal e deputado estadual para 15 de novembro de 1974.

Votou-se a Lei nº 6.055, em junho de 1974, portanto, alguns meses antes das eleições de 1974.

Com a lei, assegurou-se aos então deputados estaduais e federais a candidatura nata (art. 8º da Lei nº 6.055).

Tem razão o eminente Ministro Diniz de Andrada quando, no TSE, afirmou que o instituto da candidatura nata, ao aparecer pela primeira vez no Brasil, não tinha origem espúria.

Já se passavam dez anos da Revolução de 64, e começavam a emergir, por dentro dos partidos políticos, inclusive do partido político de apoio ao governo, as dissidências em relação à própria autoridade do Poder Executivo e ao mando político deste poder, que era controlado, na época, pelos militares.

Nessa hipótese, o que se passou? Dizia o eminente Ministro Diniz de Andrada, com a sua experiência de parlamentar, até lido pelo ministro relator, que:

“Nego que o princípio tenha origem espúria. Muito ao contrário. Ele representa uma corajosa posição do Parlamento às direções partidárias, que, muitas vezes, se submetiam aos arreganhos do Executivo, em época muito lembrada, mas nada saudosa. Foi a maneira de garantir aos parlamentares o livre exercício de seus mandatos, (...)”.

O Rio Grande do Sul teve uma experiência dolorosa quanto a isso em época um pouco anterior, quando tentou a eleição, pelas oposições gaúchas, num colégio eleitoral da Assembléia Legislativa, o então professor Ruy Cirne Lima, pois haviam sempre ameaças das direções partidárias para inviabilizar as candidaturas dos deputados. No caso, cassaram-na.

Daí por que, em 1974, início da rebeldia partidária ao governo de então, vem esta figura da candidatura nata introduzida por essa lei.

Conservou-se para as eleições de candidatos de 1978 a Lei nº 6.534, que manteve a candidatura nata para a Câmara dos Deputados e para a Assembléia Legislativa.

Até então, ela se restringia exclusivamente aos parlamentos estadual e federal: a Câmara Baixa Federal.

Havia uma certa instabilidade nos quadros partidários. E a distinção é que a lei de 1978, ao contrário da lei de 1965, restringiu a possibilidade do candidato nato.

Aquele que estivesse afastado do partido não poderia ser candidato nato, pois o nato dependia do resultado da eleição inicial. Isso não se passava com a lei anterior. A lei dizia que era “dos respectivos partidos atuais”, isto é, dos partidos existentes quando do momento da eleição.

Reproduziu-se essa mesma legislação de 1978 para as eleições de 1982. Lembrem-se de que, para essas eleições, ela foi antecedida pela reforma constitucional do governo Figueiredo, que mudou a representatividade na Câmara dos Deputados – aumentou o mínimo de 5 e o máximo de 55 para o mínimo de 9 e o máximo de 60 deputados – e fez uma série de alterações em junho de 1982, quando se avizinhava a possibilidade de uma derrota do governo naquelas eleições. Tanto que, até aquele momento, a reforma constitucional era possível por maioria absoluta.

Na reforma de junho de 1982, pretendeu-se assegurar por maioria de 2/3. Efetivamente, em 1982, o governo veio a ser derrotado, mas a oposição não conseguiu a maioria de 2/3 para a reforma constitucional. Logo, permanecia íntegra a Carta de 1969.

A Lei Complementar n.º 42, de 1982, foi mais longe. Ao dar aos senadores também a candidatura nata, pelo seu art. 6.º, ela estabeleceu:

“Art. 6.º Os atuais senadores serão considerados candidatos natos dos partidos a que pertencerem ou dos partidos a que se filiarem, (...)”

Ou seja, abriu a possibilidade de mudar os quadros de apoio e das disputas entre oposição e governo no binarismo partidário de então. Isso veio para a previsão das eleições de 1982, quando se manteve a possibilidade dos atuais senadores, dos deputados federais e estaduais e ainda dos vereadores à candidatura nata. Assim, manteve-se a candidatura nata para os senadores.

Ao fim do regime, assumiu o Presidente Sarney e editou-se, em julho de 1985, a Lei nº 7.332, que regulamentou as eleições municipais de 1985, desaparecendo, com essa legislação, a candidatura nata para vereador.

Já em 15 de junho de 1986, adveio a Lei n.º 7.493, e esta regulamentou as eleições para a formação da Assembléia Nacional Constituinte, deputados e senadores, que elaborou a Constituição de 1988.

Aí, também, não se previu a candidatura nata. Mudou-se o regime e desapareceu a candidatura nata.

Até então, não havia nenhuma regra constitucional assegurando autonomia dos partidos políticos. A Carta Constitucional de 1969, as emendas constitucionais nº 11, de 1978, e a Emenda Constitucional n.º 25, de 1985, não possuíam uma definição em relação à chamada autonomia de partidos como regra constitucional. Tinha uma série de regras que deveriam obedecer à lei.

A Assembléia Constituinte elegeu-se em 1986, e estabeleceu, após, uma nova legislação em 1988 para as eleições municipais, como também retoma em 1988 a candidatura nata, num primeiro momento, para as eleições municipais de 1988. A Lei nº 7.664, de 1988, assegurou que:

“Art. 16. (...)”

§ 1º Os atuais vereadores serão considerados candidatos natos dos partidos políticos a que pertencerem na data das respectivas convenções.”

O que se passava naquele momento de junho de 1988? A elaboração da Constituição. Havia uma enorme ebulição partidária. Planejava-se assegurar aos parlamentares e aos vereadores de então que viessem a trocar de partido, tendo em vista as eleições, a possibilidade de eles serem candidatos natos nos partidos em que se filiassem à data das respectivas convenções.

Posteriormente, já em 1993, a Lei nº 8.713 foi examinada e discutida na ADIn nº 1.063, em que se assegurou aos deputados – somente aos deputados federais, já que regulamentava eleição federal – federais, estaduais ou distritais o registro da candidatura nata. Vejam:

“(...) salvo deliberação em contrário do órgão de direção nacional do partido”.

Havia uma janela para os partidos políticos. Inverteu-se a espécie do *quorum*: enquanto um deputado até então tinha de disputar a convenção para integrar a lista do partido – no caso, ele já a integrava naturalmente –, ele poderia ser vetado pela direção do partido.

O Supremo suspendeu a eficácia da expressão “órgão de direção nacional do partido”, por entender que seria entrar na administração do funcionamento e organização interna dos partidos. E o fez bem, no sentido jurídico, evidentemente, e no sentido político, porque o órgão nacional do partido não tinha nada a ver com as convenções estaduais que poderiam decidir sobre a escolha dos candidatos a deputado estadual. Deveria ser, isso sim, o órgão estadual do partido. Suprimiu para deixar que os estatutos o fizessem.

Logo a seguir, então, vieram as eleições municipais de 1992, regidas por lei específica, a Lei nº 8.214, de julho de 1991, que não disciplinou a candidatura nata.

Veio, então, a Lei nº 9.504, de 1997. Esta lei tem uma característica muito mais radical do que as leis anteriores. Diz a lei:

“Aos detentores de mandato de deputado federal, estadual ou distrital, ou de vereador” – aí estava na tradição estabelecida até então – “e aos que tenham exercido esses cargos em qualquer período da legislatura que estiver em curso,” – o que significava que a pretensão do § 1º do art. 8º era não só assegurar a candidatura nata aos detentores dos cargos de deputado federal, estadual e vereador, como também aos suplentes que tivessem exercido, pelo afastamento dos deputados e dos vereadores estaduais e federais, no

exercício do mandato, assumindo o suplente; ele entraria neste último grupo – “é assegurado o registro da candidatura para o mesmo cargo pelo partido em que estejam filiados.”

Ora, Sr. Presidente, a compreensão que se tem dessa figura da candidatura nata numa atual situação democrática e também a justificativa da candidatura nata posterior à queda do regime militar – transição do regime militar e seu desaparecimento – estão exatamente no que foi explicitado pelo ministro relator e pela Ministra Ellen Gracie: diz respeito ao conflito entre o parlamentar e a direção do partido.

Isso tem uma origem clássica que até hoje não foi solucionada e dificilmente o será em curto prazo. Remonta a 1932, com o Código Eleitoral de Assis Brasil, quando se instituiu no Brasil um sistema proporcional de lista aberta e voto uninominal.

Daquele momento, a partir de 1932, com as correções posteriores, até chegar ao atual Código Eleitoral brasileiro, de 1965, temos o mencionado sistema eleitoral, com a forma de calcular a vitória do parlamentar ou do partido político nas eleições proporcionais para a Câmara dos Deputados, assembleias legislativas e câmaras dos vereadores, utilizando-se de um critério que induz ao conflito interno dos partidos. Todos sabemos que se tem de achar primeiro, o quociente eleitoral: divide-se o número de eleitores que compareceram à eleição pelo número de vagas – temos o quociente eleitoral. Depois, divide-se o número de votos que o partido teve naquelas eleições pelo quociente eleitoral, obtendo-se o número de vagas conquistadas pelo partido. Se o partido conquistou dez vagas, estarão eleitos os dez mais votados.

Ora, para que um partido consiga o maior número de vagas, qual é a técnica desenvolvida pelos partidos de há muito? Já que o eleito pelo nosso sistema, não vota na lista partidária, mas, sim, na chamada lista aberta, vota no candidato, os partidos desenvolveram a técnica de trazer para sua lista partidária um grupo de candidatos que individualmente produzissem votos.

Há alguns anos, ainda como quadro partidário, fiz um levantamento no Rio Grande do Sul e demonstrei claramente que os partidos tinham uma linha de opção e a necessidade de ter na lista dos seus candidatos para as eleições proporcionais, os representantes de categorias profissionais, a fim de fazer com que as categorias organizadas no estado pudessem votar num candidato que viesse a representar os interesses dessas categorias profissionais.

Daí por que, no Rio Grande, encontravam-se candidatos da Polícia Militar e da Brigada Militar gaúcha, tendo em vista a capilaridade da Brigada Militar e pelo fato de ela existir em todo o estado. Havia candidatos que representavam os policiais civis, os professores públicos, os atores, todos eles eram procurados pelos

partidos, que sabiam ter aquelas categorias interesses no estado e normalmente interesses de benefícios e privilégios em relação à legislação estadual e federal.

Os partidos buscavam esses personagens, porque precisavam somar os votos que eles carreariam ao partido para a formação do quociente partidário.

Isso também se passou, não só com os candidatos de categorias profissionais como também com aqueles candidatos denominados candidatos de aparelho: candidatos que tinham determinado tipo de contato com a população.

Lembro-me de que a década de 70 foi o auge dos candidatos oriundos da crônica esportiva. Todos os partidos buscavam esses candidatos, porque eles eram conhecidos pela população e, considerando a sua atividade específica, conseqüentemente, tinham a capacidade individual de produzir votos para o partido. O esporte, o futebol principalmente, era a grande atração. Isso evoluiu.

Dos cronistas esportivos passou-se aos donos de programas assistencialistas, aos donos de programas partidários de segurança pública, etc.

Na década de 70, os partidos políticos descobriram candidatos que se tornaram tão importantes que hoje têm partidos políticos: os pastores evangélicos, pois eles tinham uma organização capilarizada que podia produzir votos.

Hoje, essa situação evoluiu de tal forma que os pastores evangélicos dispõem, inclusive, de um partido político: o Partido Liberal.

Tudo isso decorreu da necessidade, no sistema eleitoral, impondo às direções nacionais e estaduais, de os partidos buscarem candidatos que tivessem esse condão. Além do mais, tiveram candidatos regionais, que eram os candidatos escolhidos devido a distritalização informal do voto e os que eram candidatos orçamentários, para conseguir investimentos federais ou estaduais nas respectivas regiões de origem.

Feita a eleição, com esses personagens agregados aos partidos, havia um resultado final no que se refere ao quociente eleitoral. O partido elegeu dez candidatos. Quais foram os eleitos? Os dez mais votados, o que induz a um problema gravíssimo, qual seja: a disputa eleitoral, pelo sistema eleitoral brasileiro, não é de um candidato de um partido com o candidato de outro partido; a luta é interna, entre os candidatos do partido. Isto leva a quê? Leva a conflitos entre o candidato, com uma capacidade de voto própria, e outro, também com essa mesma capacidade, e a direção do partido, que não consegue controlar esses candidatos.

Por isso, surgiu a candidatura nata. Ela é a forma de impor a autonomia e a liberdade de decisão do próprio candidato à organização partidária, ao que se referia o Ministro Diniz de Andrada, à época.

Esse candidato se descolava do partido, por ter condições absolutamente autônomas como dono dos votos, e os outros partidos namoravam esse candidato, que, eleito, ao mudar de partido, levaria consigo os votos obtidos. Falo com experiência, pois sou produto disso.

Em 1986, a primeira vez que me elegi, foi exatamente porque, no Rio Grande do Sul, o presidente do partido, à época, Senador Pedro Simon, havia escolhido dois candidatos autônomos: Antônio Brito e Mendes Ribeiro.

Um vinha da crônica jornalística, quando do falecimento do Presidente Tancredo Neves, e o outro, um candidato, com grande programa de televisão no Rio Grande do Sul, possibilitando votos.

Emendado nesse conjunto de circunstâncias, acabei eleito.

A candidatura nata, portanto, é subproduto de um sistema eleitoral absolutamente distorcido, em razão do voto uninominal, que inviabiliza por completo qualquer tipo de formação de estrutura partidária, cujo núcleo tenha um determinado princípio, uma ideologia. Inclusive, os partidos de esquerda que começaram a crescer, mas perderam também essa nitidez inicial que tinham, pois sentiram que a disputa eleitoral passa pela individualidade dos candidatos e não pela presença dos partidos.

No sistema de 1988, o § 1º do art. 17 da Constituição, quando assegura a autonomia dos partidos, tenta fortalecer, de forma muito clara, a possibilidade de uma decisão constante dos partidos.

Observem que não há possibilidade alguma, segundo o sistema eleitoral brasileiro, de apenas um membro do partido que destoe da direção nacional ou das decisões do partido, porque ele é dono dos votos. Esse sistema todo confuso, decorrente de uma situação histórica de 32, resulta na inconsistência do partido.

Por isso, a Constituição de 1988, no espaço que lhe restava e pela possibilidade que tinha no contexto político de então, produziu uma norma, assegurando a autonomia dos partidos. E, ao assegurar esta autonomia, viabiliza a estes, progressivamente, buscar a sua consistência ideológica e programática.

A norma do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504 é ainda um subproduto radicalizado das situações anteriores porque assegura a candidatura nata.

Lembro o Ministro Sepúlveda Pertence da dificuldade que tivemos em discutir longamente, no Tribunal Superior Eleitoral, a conciliação dessa candidatura nata dos candidatos natos com a regra que assegura 30% a 70% de candidaturas de sexo distinto: a chamada quota para as mulheres.

Uma enorme confusão se armou no momento em que a lei exigiu 30% para as mulheres, e havia dez candidatos natos. Como se conciliou? Tivemos de fazer uma longa análise matemática para encontrarmos uma forma de conciliar a regra.

A meu ver, tem toda razão o eminente ministro relator. Se for verdade que a candidatura nata, antes de 88, não tinha objeções constitucionais – e é verdadeiro, pois lá não tinha a regra constitucional de autonomia dos partidos; hoje nós a temos –, importa dizer aqui que o membro do partido poderá ser candidato mesmo que tenha traído o partido.

Explico: ele se apresenta pela legenda do partido, disputa no estado pela legenda do partido mesmo que tenha traído o partido em todas as decisões nacionais ou estaduais que o partido tenha tomado, o que implica cortar a possibilidade de uma fidelidade partidária exigida pela Constituição, quando ela estabelece que os estatutos dos partidos deverão ter normas de fidelidade e disciplina partidária.

Para encerrar, menciono um exemplo histórico: determinado deputado da Arena do Paraná, mas que rompeu com esse partido, era odiado nas disputas com o antigo MDB daquele mesmo estado. O que fez? Tentou filiar-se ao MDB na capital. Não conseguindo, porque o então governador, José Richa, e também, hoje, o Ministro Eucydes Scalco opunham-se a isso, esse cidadão foi ao interior do Paraná, num pequeníssimo município, filiou-se ao partido e ficou quieto.

No dia da convenção desse partido, ele apareceu e disse: “sou filiado, sou deputado federal, e a lei determina que os deputados federais são candidatos natos”. Ele filiou-se uma semana ou quinze dias antes naquele município. Acabou como candidato e se elegeu contra toda a possibilidade de gestão, porque tinha voto próprio.

Isso mostra a completa dissonância entre esta regra com a Carta de 1988 e a tentativa da obtenção de partidos que tenham essa configuração.

Por essas razões, acompanho o eminente ministro relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: Senhor Presidente, não existe nenhum campo do Direito no qual se exija mais lealdade ao princípio da igualdade do que o do Direito Eleitoral.

Se houve um determinado momento em que essa discricionariedade foi possível, hoje não se justifica mais. Portanto, quando ocorre uma convenção de um partido para a escolha de um candidato, é inexplicável sentarem-se à mesa diretora da convenção cinco, seis ou dez parlamentares que já tenham as suas candidaturas natas. Isso não se compatibiliza mais com o princípio instituído pela Constituição, segundo o qual todos são iguais. Dentro do Direito Eleitoral, esse princípio, mais do que em outra parte, deve prevalecer.

Por conseguinte, entendo também haver violação ao princípio isonômico.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM: Ministro Maurício, lembro a V. Exa., apenas para reforçar o seu argumento, que temos hoje, no Brasil, determinadas câmaras de vereadores com vinte e um vereadores, eventualmente sujeitas a serem reduzidas a nove.

Admitamos que uma Câmara de Vereadores com vinte e um integrantes seja reduzida para nove nas próximas eleições. O partido político poderá mandar quinze.

Se esse partido tiver dezoito vereadores, como será resolvido o problema? Serão todos eles considerados natos? Será necessário aumentar o número de vagas?

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: E nem se diga, então, com relação ao argumento encampado pelo ministro relator e preconizado no art. 17 da Constituição Federal, da violação à independência e à autonomia dos partidos.

Por ambos fundamentos, a meu ver o dispositivo deve ser suspenso. Acompanho o voto do eminente ministro relator, acrescentando também, como fizeram a Ministra Ellen Gracie e o Ministro Nelson Jobim, violação ao princípio de igualdade. Suspendo o § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/67.

VOTO

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: A postulação ora deduzida pelo eminente procurador-geral da República *impõe que se façam algumas considerações* em torno do tema pertinente às *funções*, ao *significado* e à *natureza* da participação das *agregações partidárias* no processo de poder.

A *Constituição Federal*, ao delinear os mecanismos de atuação do regime democrático e ao proclamar os postulados básicos concernentes às instituições partidárias, *consagrou*, em seu texto, *o próprio estatuto jurídico dos partidos políticos*, definindo princípios, que, *revestidos* de estatura jurídica incontestável, *fixam* diretrizes normativas e *instituem* vetores condicionantes da organização e funcionamento das *agregações partidárias*, *consoante proclamou*, em decisões plenárias, o Supremo Tribunal Federal, *quando* do julgamento da ADIn nº 1.063/DF, rel. Min. Celso de Mello (RTJ 178/22-24) e da ADIn nº 1.407/DF, rel. Min. Celso de Mello (RTJ 176/578-580).

A *normação constitucional dos partidos políticos*, desse modo, *tem por objetivo* regular e disciplinar, em seus aspectos gerais, não só o processo de institucionalização desses corpos intermediários, como também assegurar o acesso dos cidadãos ao exercício do poder estatal, *na medida em que pertence* às *agregações partidárias* – e somente a estas – o *monopólio* das candidaturas aos cargos eletivos.

As *agregações partidárias*, *como corpos intermediários que são*, atuam como canais institucionalizados de expressão dos anseios políticos e das reivindicações sociais dos diversos estratos e correntes de pensamento que se manifestam no seio da comunhão nacional.

Os partidos políticos constituem, pois, *instrumentos* de ação democrática, *destinados* a assegurar a autenticidade do sistema representativo. *Formam-se* em decorrência do exercício concreto da liberdade de associação consagrada no texto constitucional.

A *essencialidade* dos partidos políticos, no estado de direito, *tanto* mais se acentua *quando* se tem em consideração que representam eles um instrumento decisivo na *concretização* do princípio democrático e exprimem, na perspectiva do contexto histórico que conduziu à sua formação e institucionalização, um dos meios fundamentais *no processo de legitimação* do poder estatal, na exata medida em que o povo – fonte *de que emana* a soberania nacional – tem, nessas agremiações, o veículo necessário ao desempenho das funções de regência política do Estado.

O legislador constituinte brasileiro, por isso mesmo – *pretendendo* assegurar a participação efetiva dos partidos políticos no processo de poder – *conferiu-lhes um grau de autonomia* que propiciou, *a tais entes*, especial prerrogativa jurídica consistente *no prevalecimento de sua própria vontade* em tema de definição de sua estrutura organizacional e de seu interno funcionamento.

O *postulado constitucional da autonomia partidária* – *além de repelir* qualquer possibilidade de controle ideológico do Estado sobre os partidos políticos – *criou*, em favor desses corpos intermediários, *sempre que se tratar* da definição de sua estrutura, de sua organização ou de seu interno funcionamento, *uma área de reserva estatutária* absolutamente indevassável pela ação normativa do poder público, *a este plenamente oponível* toda vez que se esboçar, *nesse específico domínio*, qualquer ensaio *de ingerência legislativa* do aparelho estatal, como o Plenário do Supremo Tribunal Federal *teve o ensejo de acentuar* no julgamento da ADIn nº 1.063/DF, rel. Min. Celso de Mello (RTJ 178/22-24) *e de reiterar* no exame da ADIn nº 1.407/DF, rel. Min. Celso de Mello (RTJ 176/578-580).

A *supremacia* do postulado da autonomia partidária, em consequência, *inibe o legislador comum* de prescrever normas *que impliquem transgressão*, pelo Estado, dessa *específica* área que foi posta, *expressamente*, pela própria Constituição da República, *sob reserva estatutária*.

Isso *significa* que o postulado da autonomia partidária *incide* sobre domínio constitucionalmente delimitado, *que pré-exclui* – por efeito de expressa cláusula constitucional inscrita no art. 17, § 1º, da Carta Política –, qualquer possibilidade de intervenção legislativa *em tudo o que disser respeito* à estruturação, à organização e ao funcionamento das agremiações partidárias.

O *postulado da autonomia partidária* teve os seus limites de incidência definidos, *com extrema precisão*, por José Afonso da Silva (Curso de Direito Constitucional Positivo, p. 386, item n. 9, 10. ed., 1995, Malheiros), *cujo magistério doutrinário* – após observar *que muito pouco tem a lei a fazer em matéria de estrutura interna, organização e funcionamento dos partidos políticos* – salienta que estes “(...) *podem* estabelecer os órgãos internos que lhes aprouverem. *Podem* estabelecer as regras que quiserem sobre seu funcionamento. *Podem* escolher o sistema que melhor lhes parecer para a designação de seus

candidatos: convenção mediante delegados eleitos apenas para o ato, ou com mandatos, escolha de candidatos mediante votação da militância. *Podem* estabelecer os requisitos que entenderem sobre filiação e militância. *Podem* disciplinar do melhor modo, a seu juízo, seus órgãos dirigentes. *Podem* determinar o tempo que julgarem mais apropriado para a duração do mandato de seus dirigentes”, *pois a autonomia partidária* “é conferida na suposição de que cada partido busque, de acordo com suas concepções, realizar uma estrutura interna democrática” (grifei).

O princípio da autonomia partidária, *em consequência* – considerada a estrita delimitação temática de sua abrangência conceitual –, revela-se *oponível* ao Congresso Nacional, quando este pretende *indevidamente*, como no caso, impor ao partido político, *determinado sistema de escolha* de seus próprios candidatos.

Não se pode deixar de ter presente que o princípio da autonomia partidária – *cujas matrizes* repousa no art. 17, § 1º, da Constituição – *reflete*, no plano da evolução de nosso sistema constitucional, *como já destacado*, uma especial prerrogativa político-jurídica assegurada às agremiações partidárias, *em ordem a conferir-lhes*, naquilo que exclusivamente disser respeito à sua organização, estruturação e funcionamento, *um espaço de livre e autônoma deliberação*.

A norma inscrita no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97, *ao dispor sobre e as candidaturas natas* no âmbito dos partidos, *sequer permitindo* que as agremiações partidárias, *por autônoma deliberação*, recusem essa *imposição* ditada pelo Congresso Nacional, *tem sido censurada* pela doutrina, que, *ao analisar o preceito legal em questão, já asseverou*, como *ênfatiza* Joel José Cândido (*Direito Eleitoral Brasileiro*, p. 384, 7. ed., 1998, Edipro):

“O § 1º trata das candidaturas natas. Novamente, volta o legislador ao art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.713/93, estendendo o privilégio aos vereadores, inclusive. Senadores estão fora dessa vantagem, tendo que disputar a convenção. Antes, a direção nacional do partido podia vetar o candidato nato. Nesta ‘Lei das Eleições’, isso não é possível e o uso, ou não, do privilégio, é exclusivo dos candidatos, destinatários da norma.

A *figura dos candidatos ‘natos’* ou ‘biônicos’ não nos é simpática. *Enfraquece as convenções*, que são o órgão democrático de deliberação partidária. *A nosso sentir*, é um *mau uso* das prerrogativas inerentes à autonomia de organização e funcionamento dos partidos políticos, *asseguradas* no art. 17, § 1º, da Constituição Federal, pelo legislador *após* a edição da nova Carta Constitucional de 1988. *Limita* o direito dos demais filiados. *Quebra*, por evidente discriminação, o princípio da igualdade partidária. *Dificulta* a oxigenação das bancadas, *o expurgo* do mau parlamentar, *assim como a admissão e ascensão* de eventual candidato com boa proposta e com possibilidade de efetivo sucesso nas urnas.” (Grifei.)

Tenho para mim, consideradas as razões expostas, que se reveste de relevo jurídico a pretensão deduzida pelo eminente procurador-geral da República, autor da presente ação direta, quando sustenta que a norma inscrita no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504/97 transgredir o postulado constitucional da autonomia partidária, assim fundamentando, no ponto, a sua postulação:

“(...) o instituto da candidatura nata não se coaduna com o princípio constitucional da autonomia partidária. A legislação infraconstitucional, ao impor aos partidos políticos o privilégio – como visto, injustificado – de candidatura dos atuais parlamentares, malfez a garantia assegurada aos partidos de livre escolha de seus candidatos, contrastando com a norma inserta no art. 17 da Lex Legum.

Impende frisar, ainda, que o indigitado dispositivo legal, por vezes, cria situação insustentável dentro da democracia que necessariamente trespassa a organização partidária, na medida em que impõe candidatura ainda que a legenda opte por não promovê-la.

Cabe aos partidos escolher, livremente, seus candidatos, por meio de convenções, razão pela qual não se admite que a norma infraconstitucional crie situações imutáveis de candidatura, vale dizer, contra a vontade soberana do partido político.” (Grifei.)

Disso parece resultar que a interferência normativa do Congresso Nacional, na esfera de autonomia partidária, impondo, em regra legal, ao partido político, a obrigação de aceitar, por decisão do legislador ordinário, as candidaturas parlamentares natas, traduziria ofensa ao princípio consagrado pelo art. 17, § 1º, da Constituição da República, justificando-se, em consequência, o acolhimento da postulação cautelar deduzida pelo eminente chefe do Ministério Público da União.

Com estas considerações, acompanho o voto do eminente relator.
É o meu voto.

VOTO (MEDIDA LIMINAR)

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Senhor Presidente, já me pronunciei no Tribunal sobre alguns tópicos da Lei das Eleições gerais de 1994 – a Lei nº 8.713/93 – que não se repetem ou diferenciam dos sugeridos pela questão relativa ao art. 8º, § 1º, da Lei nº 9.504, de 1997, ora submetida ao Tribunal. E sinto-me obrigado a breves considerações sobre essa manifestação anterior e sua compatibilidade com a que agora farei.

Naquele quadro da Lei nº 8.713, de 1993, a certa altura de meu voto, depois de refutar o argumento de que, com a candidatura nata, se teria ampliado o termo do prazo de filiação partidária dos mandatários por ela beneficiados, enfrentei, assim,

o argumento, daí extraído, da ofensa à isonomia (voto na ADIMC nº 1.083, 18.5.94, Celso):

“7. Reduzida, porém, a situação de vantagem à candidatura nata tal como entendo a lei, deixo explícito que não creio plausível a alegação de que ela fira a isonomia, seja com relação ao cidadão comum, despido de qualquer mandato eletivo, seja com relação aos senadores ou outros mandatários quaisquer.

8. No que toca aos cidadãos comuns, é óbvio, há opiniões favoráveis e opiniões contrárias à candidatura nata. Mas, a concessão de direito a ela ao titular atual de mandato eletivo funda-se num critério objetivo de diferenciação, um desempenho eleitoral passado, obtido pelo cidadão, a quem se assegura esse direito de voltar a concorrer, independentemente dos azares da disputa intrapartidária, ao mesmo cargo para o qual fora anteriormente eleito.

9. E por que, nem com relação aos senadores há ofensa à isonomia (esse era o problema que se punha naquela ação direta, porque assegurada a candidatura aos deputados federais e estaduais, mas não aos senadores)? Porque, com relação aos senadores o deferimento dessa situação de vantagem, dessa prerrogativa, esbarraria numa impossibilidade, ou, pelo menos, na violação, aí, sim, clara –, das prerrogativas do partido político. Basta recordar a solução do sistema constitucional anterior: a figura das sublegendas: aí, sim, foi possível assegurar também ao senador a candidatura nata à reeleição, sem subtrair, porém, ao partido político a possibilidade de registrar, simultaneamente, outro candidato de sua própria escolha.

10. O mesmo empecilho não ocorre ou muito dificilmente sucederá, com relação aos candidatos a deputado: daí a preocupação da mesma Lei nº 8.713, no art. 8º, § 2º – anteendo o que provavelmente possa ocorrer num partido hegemônico, que tenha grande número de candidatos natos – de permitir-lhe ultrapassar o limite de candidatos às eleições proporcionais, a fim de dar abrigo aos atuais mandatários, sem prejuízo do número dos escolhidos pela convenção. Em síntese, as candidaturas natas a deputado não afetam, ou só em situações limites afetariam, prerrogativa do partido de apresentar candidatos da sua escolha, o que evidentemente não sucede na eleição para senador, pelo sistema majoritário, desde que abolido o instituto da sublegenda.”

Em relação a essa Lei nº 8.713, de 1993, a atual Lei das Eleições traz duas novidades relevantes no ponto das candidaturas natas. Primeira: a supressão do acréscimo de vagas, na nominata dos candidatos de cada partido, correspondente ao número dos candidatos natos que tivesse ele de absorver. Segunda: a supressão do poder de veto do partido à candidatura nata.

Ao primeiro tópico, o do aumento das vagas na chapa partidária, correspondente ao número de candidatos natos a incluir na lista partidária, no TSE, ao votar no Recurso Especial nº 12.242, relator o eminente Ministro Diniz de Andrada (há pouco recordado pelo eminente ministro relator), acentuei que via um grave óbice à constitucionalidade da lei no princípio fundamental do sistema eleitoral – o da igualdade entre os partidos –, na medida em que, ao fato resultante do seu desempenho no pleito passado, de possuir o partido mais candidatos natos –, ou, ainda, de ter conseguido cooptar mandatários eleitos por outros partidos para disputar por sua legenda – corresponder um acréscimo, a meu ver, desarrazoado ao total da sua chapa de candidatos em relação à das agremiações concorrentes.

Esse acréscimo do número de vagas na chapa foi suprimido na lei atual. Mas, se com isso se resolveu o problema constitucional da isonomia entre os partidos, por mim enfatizado no Tribunal Superior Eleitoral, de outro, reforçou-se de certo modo o argumento da isonomia em relação aos pré-candidatos daquele mesmo partido, cuja possibilidade de obter-lhe a legenda diminuiria na razão direta do número de candidatos natos impostos à convenção.

Mas não creio necessário rever esse problema neste momento, pois a segunda alteração – eliminação do poder de veto do partido em relação àqueles que, em princípio, estariam qualificados à candidatura nata – afeta, a meu ver, como os eminentes colegas já o ressaltaram, outro parâmetro constitucional eminente: o da autonomia dos partidos políticos para definir a sua organização e o seu funcionamento. Essa autonomia partidária é um marco diferencial importante da Constituição de 1988, como tive a oportunidade de ressaltar no caso rumoroso e polêmico, ainda recente, acerca da chamada “verticalização” das coligações (voto nas ações diretas de inconstitucionalidade nºs 2.626 e 2.628, 18.4.2002, Ellen, Inf.-STF nº 214).

Cada vez mais estou convencido de que não cabe à lei impor um modelo unitário de organização e de processo deliberativo a todos os partidos. Somada essa autonomia dos partidos ao princípio constitucional do pluralismo partidário – que é ínsito à liberdade de criação dos partidos políticos – creio que a Constituição impõe a abertura do sistema a tipos diversos de agremiações partidárias. Assim, por exemplo, se se considera a hipótese de um partido de massa, que assegura aos seus filiados a intensa participação nos seus processos deliberativos, de modo particular na escolha de seus candidatos – é evidente a constrição que a existência de candidatos natos lhe impõe à autonomia de organização, que, talvez, fosse menos relevante com relação aos tradicionais partidos de quadros, montados em torno do poder de comando do *caucus* de cada uma das suas esferas.

Por isso mesmo, na decisão da referida ADIn nº 1.063, relatada pelo eminente Ministro Celso de Mello, em princípio, entendeu-se inconstitucional a determinação, pela lei, do órgão partidário qualificado ao exercício do poder de veto ao candidato nato.

Penso que, com muito mais razão, afeta a autonomia dos estados a lei vigente ao negar-se às próprias convenções – por definição, o órgão máximo da estrutura partidária – esse poder de recusar-se ao lançamento de uma candidatura, porque seja o pré-candidato, um mandatário no passado pela mesma legenda ou, quiçá, por outra, de que tenha migrado por um oportunismo qualquer. Tanto mais quanto, no sistema vigente, é mínimo o controle dos partidos sobre a filiação nos seus quadros. E a candidatura nata tem, como sujeito passivo do direito do mandatário, não o partido pela legenda tenha ele sido eleito, mas o partido a que esteja filiado, no momento da convenção.

É evidente a restrição assim imposta, por lei, à autonomia partidária que a Constituição garante.

O Ministro Nelson Jobim recordou o histórico da criação da candidatura nata e as razões, naquele momento, ponderáveis, que a inspiraram. A candidatura nata tem, sim, outro propósito a que não se pode negar relevo: o de forrar o candidato, anteriormente eleito, mandatário, do que chamei, na ADIn nº 1.063, “dos azares das disputas intrapartidárias”. Mas, no caso – não me comprometo com o tema –, a solução compatível com o estatuto constitucional não estará na imposição legal, mas na garantia mesma da autonomia partidária, para que, eventualmente – se esse for o tipo de partido que aos seus fundadores e aos seus filiados interessar – seja o estatuto de cada partido o instrumento para definir se nele se assegura ou não aos mandatários eleitos no passado a candidatura à reeleição, segurança essa, repito, que poderá ser mais adequada aos partidos de quadro, aos partidos de confederação de lideranças regionais, e menos adequado aos partidos de massa, em que se queira a deliberação das bases, à véspera de cada processo pré-eleitoral.

Com essas considerações, desenvolvidas para mostrar não haver incoerência entre os votos proferidos a propósito da lei de 1993 e o que agora pronuncio, acompanho o eminente ministro relator e defiro a medida cautelar: é o meu voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES: Senhor Presidente, também defiro a medida cautelar, levando em consideração, principalmente, o princípio vigente na Constituição atual: o da autonomia dos partidos. Não me parece, pelo menos neste exame, que essa norma relativa às candidaturas natas viole o princípio da isonomia, tendo em vista a diferença de situações que existe entre aqueles que já demonstraram capacidade eleitoral e os outros em que, muitas vezes, isso não ocorre. Assim, acompanho o eminente ministro relator

VOTO

O SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO (presidente): Acompanho o eminente ministro relator quanto à alegada ofensa ao princípio da isonomia, tendo em vista, como acaba de enfatizar o eminente Ministro Moreira Alves, e também S. Exa., que a lei trata desigualmente situações desiguais, a saber, a de filiados que já vêm exercendo mandato, não raro por várias vezes sucessivas, e aqueles que pretendem apresentar-se, pela primeira vez, ao eleitorado.

Oponho-me ao voto de S. Exa., entretanto, quanto ao mais, por entender que o dispositivo impugnado contém uma proposta de equilíbrio entre o princípio da autonomia dos partidos políticos e o direito do filiado exercente de mandato eletivo.

Não pode, com efeito, ficar ao desamparo de toda proteção e ao sabor das idiossincrasias de novos dirigentes partidários quem, abandonando a vida profissional – sempre me preocupei muito com esse aspecto – se entrega à militância partidária, muitas vezes por décadas a fio, no exercício de mandatos parlamentares, agora, até mesmo, despojados do direito à aposentadoria, que os “Catões” do momento entenderam ser vantagem indevida. Na verdade, são comuns os casos de parlamentares que, após doze, dezesseis, vinte e até mais anos de exercício de mandatos seguidos, se vêem na eventualidade de abandonar a vida partidária por efeito de manobras de companheiros de agremiação e, ao mesmo tempo, sem condições de retomar a atividade profissional abandonada, porquanto tecnicamente defasados e inteiramente afastados da antiga clientela, só lhes restando correr atrás de empregos, nas casas legislativas e em órgãos da administração, para proverem o sustento próprio e da família.

Como disse, não contam, sequer, com os proventos da aposentadoria, direito que protege os parlamentares na maior parte dos países do mundo ocidental e que o Parlamento brasileiro, quem sabe sob a batuta da mídia, houve por bem suprimir deixando quem passa uma, duas décadas, afastado de suas atividades e, de repente retorna à vida dos comuns dos mortais, sem esse justo meio de subsistência.

Por isso, a meu ver, quem vem exercendo o mandato de deputado federal ou estadual – não sei se também de vereador visto não ser este obrigado a afastar-se de seu domicílio e de suas atividades –, ao comparecer a uma convenção partidária o faz em condições completamente diversa daquela ostentada pelo filiado iniciante. Todos nós conhecemos casos de parlamentares que já estão há mais de trinta anos no exercício de mandato, com vasta folha de serviço prestado ao partido e que, nem por isso, estarão a cobro de terem sua carreira interrompida por questões momentâneas, ao sabor dos efeitos de circunstâncias conjunturais.

Para coibir casos de infidelidade partidária – questão que parece haver preocupado o eminente relator – o partido conta, ou deve contar, com recursos de natureza regimental, podendo chegar, como se sabe, até à expulsão do seu membro. Tem acontecido entre nós.

Quanto ao eventual excesso de candidaturas natas, lembro apenas que tal dificilmente pode ocorrer, dado que o número de vagas para candidaturas é sempre bem superior ao número de vagas a preencher nas assembleias. Jamais haverá aquele problema, salientado pelo em. Ministro Sepúlveda Pertence, de ser necessário somar-se ao número de candidaturas, por partido, as candidaturas natas.

No caso apontado, é claro que o legislador exagerou em precauções.

Pelas razões expostas, dissentindo do eminente ministro relator, indefiro a medida cautelar.

EXTRATO DA ATA

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.530-9 – DF. Relator: Min. Sydney Sanches – Requerente: Procurador-geral da República – Requerido: Presidente da República – Requerido: Congresso Nacional.

Decisão: O Tribunal, por maioria, deferiu a medida cautelar para suspender a eficácia do § 1º do art. 8º da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, vencido o Senhor Ministro Ilmar Galvão, vice-presidente no exercício da presidência Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Marco Aurélio, presidente. Plenário, 24.4.2002.

Presidência do Sr. Ministro Marco Aurélio. Presentes à sessão os Srs. Ministros Moreira Alves, Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Ilmar Galvão, Maurício Corrêa, Nelson Jobim e Ellen Gracie. Vice-procurador-geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.

ACÓRDÃO*

Recurso Extraordinário nº 222.340-2 Santa Catarina

Relator: Ministro Sepúlveda Pertence.

Recorrentes: Cláudio Alberto Campos e outro.

Advogados: Valmor Giavarina e outros.

Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Denúncia: inépcia: preclusão inexistente.

Não se aplica a orientação jurisprudencial que reputa preclusa, com a superveniência da sentença condenatória, a nulidade resultante da

*Vide o Acórdão-TSE nº 13.414, de 20.5.97, publicado na *JTSE*, v. 9, n. 3, p. 82.

inépcia da denúncia, se, desde a defesa prévia, o réu a vem repetidamente arguindo: o que gera preclusão é a falta da arguição oportuna da nulidade, não, a demora de sua declaração judicial, nem as sucessivas rejeições nas instâncias ordinárias, com as quais não se conformou a parte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em *não conhecer* do recurso extraordinário, concedendo, porém, *habeas corpus* de ofício para anular o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral e declarar extinta a punibilidade do fato por força da prescrição.

Brasília, 30 de outubro de 2001.

Ministro MOREIRA ALVES, presidente – Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, relator.

Publicado no *DJ* de 14.12.2001.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: O TRE/SC, julgando recursos em processo-crime eleitoral, após rejeitar preliminares de inépcia da denúncia e de litispendência, confirmou a sentença de primeiro grau que condenara Cláudio Alberto Campos e Arlindo José Bruscher, por infringência do art. 299 do Código Eleitoral, por terem, como candidatos a prefeito, o primeiro, e a vereador o segundo, nas eleições de 1992, oferecido vantagens aos eleitores, em troca de votos.

O Tribunal Superior Eleitoral, por maioria de votos, não conheceu do recurso especial interposto pelos réus com fundamento na contrariedade aos arts. 41, 43, 158 e 564, III, *b*, do Código Processo Penal e 5º, LV, da Constituição Federal.

O voto do em. Ministro Ilmar Galvão, relator originário do feito, afinal vencido, dava provimento, em parte, ao recurso especial, com estes fundamentos (fls. 277-280):

“A denúncia acoimada de inepta está vazada nestes termos (fls. 3 e 4):

‘No período que antecedeu as eleições municipais ocorridas em 3 de outubro de 1992, entre os meses de agosto e outubro daquele ano, o denunciado Cláudio Campos, que era candidato ao cargo de prefeito

municipal da cidade de São Carlos, e o denunciado Arlindo Bruscher, candidato a vereador, ambos integrantes da coligação denominada União por São Carlos, ao pedirem o voto para os eleitores desta cidade ofereciam-lhes “vales” que conferiam o direito de retirar na empresa Carpizza S/A, em Chapecó, determinada quantia de brita.

Estas ofertas eram feitas com o fim de obter o voto do eleitor

Os referidos “vales” entregues pelos denunciados são idênticos aos que constam à fl. 9 do inquérito policial.

No dia 22 de julho de 1992, na localidade de Linha São Sebastião, neste município, o denunciado Cláudio Campos comprometeu-se com o Sr. Artur Feil, caso eleito fosse, a construir-lhe uma estrada de roça, já o primeiro ano de seu mandato. Tal promessa foi escrita e assinada pelo denunciado, sendo que às fls. 10 do inquérito policial consta a cópia da mesma’.

O acórdão afastou a preliminar de inépcia da aludida peça ao seguinte fundamento (fls. 183-184):

‘Inicialmente, é de se enfrentar as preliminares argüidas.

A primeira delas, invocada pelo recorrente Cláudio Alberto Campos, diz respeito à alegação de inépcia da denúncia por descrever fatos genéricos, não trazendo o nome de um único eleitor que houvesse confessado ter recebido brita em troca de votos, o mesmo ocorrendo com relação à promessa feita a Arthur Feil, visto que não estava ela condicionada ao voto do eleitor, sendo, por conseguinte, fato atípico.

Não merecem prosperar as alegações, pois consoante bem anotado pelo Ministério Público de primeiro grau (fls. 71-73), a matéria já restou definida em julgado do Supremo Tribunal Federal, exposta nos seguintes termos:

“Não é inepta a denúncia que proporciona ao acusado a plena defesa assegurada pela Constituição Federal” (IN/RTJ 85/60).

Muito embora tenha alegado a inépcia da denúncia, tendo como base a falta de requisitos legais, imediatamente apresentou o recorrente sua defesa, negando a ocorrência dos delitos imputados e justificando sua atuação quanto a eles. A exposição dos fatos narrados na denúncia é clara, contendo todos os requisitos exigidos pelo art. 41 do Código de Processo Penal, aplicado subsidiariamente, *ex vi legis* (Código Eleitoral, art. 364); clara, aliás, o suficiente a permitir plenas condições de defesa, quando, inclusive, apresentou o recorrente suas alegações de mérito. A capitulação do delito é perfeitamente ajustada à descrição dos fatos tidos como delituosos. Havendo, como *in casu*, indícios suficientes de autoria e materialidade quanto aos fatos imputados, presentes estão as condições à propositura da ação penal.

Por tais motivos, rejeita-se a primeira preliminar suscitada.’

A preliminar de ausência de justa causa para a denúncia foi apreciada pelo acórdão de envolta com o mérito, nestes termos (fl. 186):

‘Relativamente à promessa de construção de estradas, feita a Artur Feil, consta nos autos, à fl. 16, documento datado de 22 de julho de 1992, com o seguinte teor:

“São Sebastião, 22.7.92. Comprometo-me a fazer a estrada do Sr. Arthur Feil durante o 1º ano de mandato (ass.: Cláudio Campos).”

Registre-se, primeiramente, que a alegação de inépcia foi objeto da defesa prévia (fl. 48) e das alegações finais (fl. 109), não se podendo falar , por isso, em preclusão processual.

Desnecessário qualquer esforço interpretativo para a conclusão de que a denúncia transcrita se mostra imprestável para a instauração de processo criminal, relativamente à alegada oferta de pedra britada em troca de votos.

Com efeito, para que em tese se pudesse ter por corretamente imputado aos acusados o crime do art. 299 do Código Eleitoral, mister seria a indicação da pessoa ou pessoas a quem a promessa foi dirigida, ou, pelo menos, a afirmação de que tal promessa foi dirigida aos eleitores em geral, apontados, em qualquer hipótese, o local, dia e hora, em que tal ocorreu.

A denúncia foi absolutamente omissa a esse respeito, referindo-se tão-somente que os recorrentes ‘ao pedirem o voto para os eleitores (...) ofereciam-lhes “vales” que conferiam o direito de retirar na empresa tal, determinada quantia de brita’.

Restou, portanto, inobservada a norma do art. 41 do Código de Processo Penal, segundo a qual ‘a denúncia ou queixa conterà a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias (...)’

A omissão de tais dados redundou, inexoravelmente, em prejuízo para a defesa, não sendo suficiente para afastar esse efeito a apresentação, pelos acusados, da defesa prévia, peça aliás inaugurada, como já assinalado, com a arguição da nulidade da acusação.

Destoando dessa orientação, não pode subsistir o acórdão, nesse ponto.

O mesmo, entretanto, não ocorre, relativamente ao segundo fato delituoso esse imputado ao recorrente Cláudio Campos.

A denúncia, nesse caso, descreve, com todas as circunstâncias, fato configurador da hipótese do referido art. 299 do Código Eleitoral, deixando claro, na expressão ‘construir-lhe’ que a estrada prometida seria construída na, ou para a, propriedade do destinatário da promessa, Sr . Arthur Feil, naturalmente em troca de voto.

A sentença, confirmada pelo acórdão recorrido, condenou ambos os recorrentes pelo fato de haverem prometido pedra britada em troca de votos, aplicando-lhes a pena-base de um ano de reclusão e a pena de multa ,

tida por definitiva para o segundo; e o primeiro, também pelo fato de haver prometido a estrada, em concurso material, com o aumento da primeira pena-base em um sexto.

Resulta, portanto, do meu voto, a absolvição de ambos os recorrentes da imputação que lhes foi feita relativa à promessa de pedra britada em troca de votos, por inépcia da denúncia, nesse ponto; e a reforma da sentença, quanto ao primeiro recorrente, apenas no que tange à dosimetria da pena, a fim de que, desconsiderado o concurso material, nova pena venha ser fixada pelo seu crime.

Em resumo, conheço do recurso e lhe dou provimento, em parte.”

Prevaleceu, contudo, o voto vista do em. Ministro Costa Leite *verbis* (fl. 283):

“O voto do eminente relator reconheceu a infringência ao art. 41 do Código de Processo Penal, relativamente à alegada oferta de pedra britada em troca de votos, prendendo-se o pedido de vista que formulei ao firme entendimento jurisprudencial, assim do Supremo Tribunal Federal como do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que uma vez sentenciado o feito não mais é dado cogitar de inépcia da denúncia. Cumpre, em tais circunstâncias, atacar a sentença, que pode ou não restar contaminada pelo vício da denúncia. No caso dos autos, verifica-se que, ao longo da instrução, veio a lume o que fora omitido pela denúncia, permitindo o amplo exercício da defesa, tanto assim que as alegações finais versaram o mérito, impugnando especificamente a prova testemunhal em que se louvou a sentença, dando-lhe a conotação de ‘armação política’, daí não se caracterizar inclusive, o cerceamento de defesa, em que se apóia a alegação de ofensa ao art. 5º, LV, da Constituição.

Do quanto exposto, pedindo respeitosa vênia ao eminente Ministro Ilmar Galvão, não conheço do recurso.”

O acórdão ficou sintetizado nesta ementa (fls. 275-287):

“Crime eleitoral. Oferta de pedra britada em troca de votos. Alegação de inépcia da denúncia.

Uma vez sentenciado o feito, não é mais dado cogitar de inépcia da denúncia.

Recurso de que não se conhece.”

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 329-332).

Daí o presente recurso extraordinário, que alega contrariedade à garantia constitucional da ampla defesa – art. 5º, LV, da Constituição Federal (fls. 335-338).

O recurso foi admitido pelo despacho de fls. 346-347.

O Ministério Público Federal – parecer da il. Subprocuradora Helenita Caiado de Acioli – opinou pelo não-conhecimento do recurso (fls. 356-360).

Aduziu o parecer:

“No caso, não merece sequer conhecimento o recurso, por ser manifestamente incabível.

Com efeito, as decisões do Tribunal Superior Eleitoral são irrecorríveis, salvo as que contrariarem a Constituição Federal e as denegatórias *da habeas corpus* e mandado de segurança (CF, art. 121, § 3º), o que não é a hipótese dos autos.

No mérito, não tem melhor sorte a irresignação, haja vista a disposição contida no art. 41 do Código de Processo Penal, segundo a qual ‘a denúncia ou queixa contera a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-los, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas’.

À toda evidência, a descrição na denúncia se revela idônea desde que identifique a conduta de modo a possibilitar a defesa. No entanto, deve ela descrever com clareza os fatos e conter seus elementos essenciais, a fim de permitir que os recorrentes se defendam, tal como ocorreu na hipótese, em que restou perfeitamente descrita a específica atuação desenvolvida na prática do crime.

(...)

Destarte, ao contrário do que supõem os recorrentes, não é inepta a denúncia que descreve, ainda que sucintamente, os elementos suficientes à identificação dos fatos e dos agentes acusados tendo em vista que os recorrentes se defendem da imputação do crime contida na denúncia, não do artigo de lei referido pela acusação (nesse sentido: STF , RTJ 64/57; dentre outros).

A par disso, inexistiu ofensa ao princípio da ampla defesa quando claramente se evidenciou que os recorrentes foram capazes de se defender das acusações contra eles promovidas, muito embora tenham argüido a inépcia da denúncia na defesa prévia e nas alegações finais.”

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (relator): O fundamento do acórdão recorrido – conforme o voto condutor do em. Ministro Costa Leite – não foi a rejeição da inépcia da denúncia, mas a preclusão da matéria, dada a

superveniência da sentença, o que, por si mesmo, não ofende o art. 5º, LV, da Constituição, nem direta, nem indiretamente.

Impossível, desse modo, conhecer do recurso extraordinário.

O caso, porém, a meu ver, é de concessão de *habeas corpus* de ofício.

O aresto registra que a inépcia da peça acusatória foi insistentemente aventada na defesa prévia e nas alegações finais.

E na conseqüente nulidade do processo se insistiu, tanto no recurso ordinário (fl. 139) quanto no recurso especial (fl. 192).

Ainda assim, no entanto, se entendeu que a matéria ficara coberta pela preclusão, dado o advento da sentença de primeiro grau.

E para tanto se invocou o que seria o firme entendimento do Supremo Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Entretanto, ao menos no que diz com a jurisprudência do STF, *data venia*, o equívoco é manifesto.

No HC nº 70.290, de que fui relator julgado pelo Plenário por decisão unânime de 30.6.93, assinaí – RTJ 162/559, 570:

“17. De logo, afasto os óbices levantados pelo parecer da Procuradoria-Geral ao cabimento da decisão do mérito da alegação de inépcia da denúncia, por ter sobrevindo a sentença condenatória, no curso do processo de *habeas corpus*.

18. No ponto, já me antecipara ao indeferir a liminar incidentemente requerida pelo impetrante, na iminência da prolação da sentença, quando acentuei (fl. 89):

‘3. Alega-se que “a eventual prolação de sentença prejudicaria, sobremodo, o conhecimento do *mandamus*, consoante vários julgados do próprio STF (...)”

4. Engana-se, porém, *data venia*, o impetrante: os fundamentos do *habeas corpus* dizem com a validade formal e substancial da denúncia, irrogando-lhe nulidades que a superveniência de sentença só poderia eventualmente prejudicar, na linha de ponderável corrente da jurisprudência, quando não se houvessem suscitado antes de decisão condenatória.’

19. Não desconheço a corrente de jurisprudência invocada pelo parecer segundo a qual a sentença condenatória faz preclusa a questão da inépcia da denúncia.

20. De minha parte, não a recebo como verdade apodítica e incondicionada: creio necessário ressaltar – como, de resto, já o afirmou o Tribunal diversas vezes (v.g., HC nº 43.994, Plen. 8.3.67; Cândido Motta, RTJ 42/451; HC nº 61.587, 8.6.84, Mayer, RTJ 110/1.062) – aquelas hipóteses nas quais,

como acentuou, neste último precedente, o em. Ministro Rafael Mayer, ‘o defeito da peça acusatória é de tal ordem que, premonitoriamente, contamina o julgamento que a tem como suposta, em tais casos, afirmara, no primeiro deles, o saudoso Ministro Adaucto Cardoso “nenhuma sentença poderá fazer o milagre de convalidar aquilo que é (...) uma gritante nulidade” RTJ 42/451, 454): então, aditava o saudoso Ministro Prado Kelly, “das duas uma: ou se terá cerceado a defesa, ou a sentença, para julgar procedente a denúncia, se terá baseado em peça processual defeituosa” (RTJ 42/455).

21. É verdade que tais ressalvas andam raras nos anais da Casa, desde que o Sr. Ministro Antônio Neder lhe legou a tese agora invocada (R HC nº 50.548, 13.11.72, Neder, RTJ 64/344; RHC nº 55.524, 16.6.77, Guerra, RTJ 82/136; HC nº 55.619, 29.11.77, Neder, RTJ 84/425; HC nº 56.215, 30.5.78, Guerra, RTJ 88/86; RE nº 96.026, 26.3.82, Guerra, DJ 7.5.82; HC nº 60.388, 30.11.82, Buzaid, RTJ 105/558; HC nº 62.248, 30.10.84, M. Alves (venc. Rezek), RTJ 113/547; HC nº 62.243, 26.3.85, Falcão, RTJ 115/643; HC nº 68.080, 19.2.91, Sanches, DJ 15.3.91; HC nº 68.934, 5.11.91, Borja, RTJ 138/817; HC nº 68.737, 1º.10.91, C. Mello, RTJ 141/877).

22. Não importa, porém. Mesmo nas suas versões mais rigorosas, o que a jurisprudência recordada tem afirmado não é que o advento da sentença, por si só, convesça a nulidade do processo por inépcia da denúncia, mas sim, e apenas, que a decisão condenatória impede, pela preclusão, a alegação posterior do vício: não, porém, o julgamento da precedente arguição de inépcia.

23. É o que ficou manifestado, desde o *leading case* das últimas décadas – RHC nº 50.548, Neder, RTJ 64/344, ementa:

‘CPP, art. 569. O réu deve agüir as deficiências da denúncia antes da sentença. Se os não argüiu a tempo é porque, não obstante, conseguiu defender-se da acusação que lhe fez o MP. Em tal caso, se não tem como tratar do assunto depois da condenação.’

24. ‘Sobrevindo sentença condenatória’ – lê-se no R HC nº 55.524, Guerra, ‘não se anula o processo por deficiência da denúncia, não argüida tempestivamente’; fica ‘a matéria envolvida em preclusão, porquanto não foi argüida oportunamente, isto é’ – explica o HC nº 55.619, Neder – ‘antes da sentença’; com efeito, reitera-se no HC nº 62.248, Moreira Alves, ‘quando a inépcia da denúncia não é alegada antes da sentença quando – se o fosse a denúncia poderia ter sido corrigida – há preclusão (...)’

25. Ora, no caso, depois de impetrar *habeas corpus* por inépcia da denúncia ao Tribunal de Justiça e de interpor recurso ordinário ao STJ, sem êxito, é que o requerente, ainda antes da sentença – o que é notório –, ajuizou este pedido no Supremo Tribunal, insistência que ilide por completo toda idéia de preclusão do tema.

26. Certo, o impetrante não fez prova documental, de que houvesse suscitado, no processo condenatório, a inépcia da denúncia.

27. Mas, desde o caso pioneiro da jurisprudência ora evocada pela Procuradoria-Geral – o *HC* nº 50.548, Neder, *RTJ* 64/344, 346 – ao *habeas corpus* impetrado antes da sentença contra o recebimento da denúncia, que se afirma inepta, se reconhece força ilisiva da preclusão.

28. Portanto, conheço da alegação de inépcia da denúncia.”

No mesmo sentido, o *HC* nº 80.411, 1ª Turma, 21.11.2000 (*DJ* 2.3.2001).

É manifesto, com efeito, que, suscitada oportunamente a inépcia da peça acusatória – que, acolhida, acarretaria a nulidade *ex radice* do processo – não a ilide a sentença: o que gera preclusão é a falta da arguição oportuna da nulidade, não, a demora de sua declaração judicial, nem as sucessivas rejeições nas instâncias ordinárias, com as quais não se conformou a parte.

Não conheço do RE, mas concedo *habeas corpus* de ofício, a fim de anular o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral.

E, em consequência, para declarar extinta a punibilidade do fato por força da prescrição concretizada na sentença, que transitou em julgado para a acusação em 27.2.96, e condenou a um ano e dois meses de reclusão o primeiro recorrente e a um ano, o segundo.

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

Recurso Extraordinário nº 222.340-2 – SC. Relator: Min. Sepúlveda Pertence – Recorrentes: Cláudio Alberto Campos e outro (Advs.: Valmor Giavarina e outros) – Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: A turma não conheceu do recurso extraordinário. Concedeu, porém, *habeas corpus*, de ofício, para anular o acórdão do Tribunal Superior Eleitoral e declarar extinta a punibilidade do fato por força da prescrição, nos termos do voto do relator. Unânime. 1ª Turma, 30.10.2001.

Presidência do Ministro Moreira Alves. Presentes à sessão os Ministros Sydney Sanches, Sepúlveda Pertence, Ilmar Galvão e a Ministra Ellen Gracie. Subprocurador-geral da República, Dr. Wagner Natal Batista.

Índice de Assuntos

A

Abuso de autoridade. Investigação judicial (Julgamento). Período (Irrelevância). **Inelegibilidade**. Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Abuso de poder (Apuração). **Recurso de diplomação (Fundamento)**. Representação (Propaganda eleitoral). Rito sumário (Impossibilidade). Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Abuso de poder (Descaracterização). Médico (Atendimento). Desincompatibilização (Período). Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Abuso de poder econômico (Descaracterização). Abuso de poder político (Descaracterização). Lei nº 9.504/97, art. 40 (Tipificação). Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Abuso de poder político (Descaracterização). Lei nº 9.504/97, art. 40 (Tipificação). **Abuso de poder econômico (Descaracterização)**. Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Abuso de poder político (Possibilidade). Servidor público (Admissão/dispensa). Eleição (Influência). **Agente público (Conduta vedada)**. Ac. nº 21.167, *JTSE* 3/2003/172

Ação anulatória. Rejeição de contas. **Inelegibilidade (Suspensão)**. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Ação popular. Apuração (Anulação). Urna eletrônica (Irregularidade). Competência (Juiz eleitoral). Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

Ação popular. Impedimento (TRE). Segunda instância (STF). Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

Ação rescisória. Inelegibilidade. LC nº 86/96 (Inconstitucionalidade parcial). Ac.-STF na ADIn nº 1.459-5, *JTSE* 3/2003/287

Acareação (Descabimento) . Parte. Testemunha (Ausência de justificação). Descendente (Existência de proibição). Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Agente público (Conduta vedada) . Abuso de poder político (Possibilidade). Servidor público (Admissão/dispensa). Eleição (Influência). Ac. nº 21.167, *JTSE* 3/2003/172

Agente público (Conduta vedada). **Inelegibilidade (Inexistência)**. Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Agente público (Conduta vedada). Lei de Inelegibilidade (Apuração). **Diplomação (Cassação)**. Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Agente público (Conduta vedada) . Propaganda institucional (Irregularidade). Candidato (Beneficiário). Multa (Aplicação). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Agente público (Conduta vedada) . Propaganda institucional (Irregularidade). Multa (Inaplicabilidade). Responsabilidade (Presunção). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Agente público (Conduta vedada) . Serviço público (Divulgação). Candidato (Referência). Eleição (Véspera). Responsabilidade. Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Agente público (Período eleitoral) Prefeito. Autorização (Necessidade). Saúde (Prestação de serviço). Ac. nº 4.248, *JTSE* 3/2003/87

Antigüidade (Relação). Rodízio. **Juiz eleitoral**. Ac. nº 3.139, *JTSE* 3/2003/83

Apoio (Candidato). **Pesquisa eleitoral (Regularidade)**. Candidato (Ordem alfabética). Eleitor (Questionamento). Ac. nº 398, *JTSE* 3/2003/25

Apuração (Anulação). Urna eletrônica (Irregularidade). Competência (Juiz eleitoral). **Ação popular**. Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

Apuração (Erro). **Recurso de diplomação (Cabimento)** . Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Autorização (Ausência). **Propaganda eleitoral (Proibição)** . Imagem (Reprodução). Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Autorização (Ausência). **Propaganda institucional (Proibição)**. Multa (Aplicação). Ac. nº 484, *JTSE* 3/2003/32

Autorização (Necessidade). Saúde (Prestação de serviço). **Agente público (Período eleitoral)**. Prefeito. Ac. nº 4.248, *JTSE* 3/2003/87

B

Bens públicos (Sinal de trânsito). TRE (Autorização). Resolução (Ilegalidade). **Propaganda eleitoral (Irregularidade)**. Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Biênio (Anterioridade). **Juiz eleitoral (Reintegração)**. Função eleitoral (Afastamento). Ac. nº 239, *JTSE* 3/2003/15

C

Câmara de Vereadores (Presidente). **Vacância**. Prefeitura. Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Campanha eleitoral. Doação (Recebimento). Entidade de classe (Descaracterização). **Prestação de contas (Regularidade)**. Ac. nº 21.285, *JTSE* 3/2003/224; Res. nº 21.424, *JTSE* 3/2003/245

Candidato. Multa (Inaplicabilidade). **Direito de resposta (Desvio)**. Ac. nº 21.280, *JTSE* 3/2003/221

Candidato. Partido político (Sede). **Intimação (Irregularidade)**. Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

Candidato (Ausência benefício). **Propaganda institucional**. Multa (Inaplicabilidade). Coligação partidária. Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Candidato (Beneficiário). Multa (Aplicação). **Agente público (Conduta vedada)**. Propaganda institucional (Irregularidade). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Candidato (Ordem alfabética). Eleitor (Questionamento). Apoio (Candidato). **Pesquisa eleitoral (Regularidade)**. Ac. nº 398, *JTSE* 3/2003/25

Candidato (Referência). Eleição (Véspera). Responsabilidade. **Agente público (Conduta vedada)**. Serviço público (Divulgação). Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Candidatura nata. Lei nº 9.504/97, art. 8º, § 1º (Suspensão). **Registro de candidato**. Ac.-STF na ADI-MC nº 2.530-9, *JTSE* 3/2003/331

Captação de sufrágio. **Eleições (Renovação)**. Diploma (Cassação). Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Captação de sufrágio. **Recurso ordinário (Cabimento)**. Representação. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Captação de sufrágio (Caracterização). Registro de candidato (Cassação). Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Captação de sufrágio (Descaracterização). Prestação de serviço. Voto (Ausência de pedido). Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Coisa julgada. Conexão. **Representação (Pluralidade)**. Litispendência. Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

Coligação partidária. Candidato (Ausência benefício). **Propaganda institucional**. Multa (Inaplicabilidade). Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Coligação partidária (Intervenção). **Representação (Lei nº 9.504/97)**. Legitimidade (Ausência). Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Competência (Juiz eleitoral). **Ação popular**. Apuração (Anulação). Urna eletrônica (Irregularidade). Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

Conexão. **Representação (Pluralidade)**. Litispendência. Coisa julgada. Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

Conhecimento prévio (Inexigência). Notificação (Desnecessidade). **Propaganda institucional (Irregularidade)**. Multa (Aplicação). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Cônjuge. Parlamentar (Substituição). Prefeito. **Inelegibilidade**. Parente. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Consulta (Desconhecimento). Domicílio eleitoral (Transferência). Matéria eleitoral (Ausência). Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

Contaminação de chapa . Vice-prefeito (Subordinação). Prefeito (Cassação). Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Contraprova (Admissibilidade). **Recurso de diplomação** . Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Convenção (Prazo). Registro de candidato (Desincompatibilização). **Eleições (Renovação)**. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Crime eleitoral (Descaracterização) . Propaganda eleitoral. Prefeito (Utilização). Símbolo (Prefeitura). Ac. nº 21.290, *JTSE* 3/2003/226

Crerios (Análise). **Propaganda subliminar**. Ac. nº 19.905, *JTSE* 3/2003/117

D

Decisão judicial (Correção). TRE. Efeito translativo. Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Denúncia inepta. Preclusão (Inocorrência). Sentença condenatória (Superveniência). Ac.-STF no RE nº 222.340-2, *JTSE* 3/2003/376

Depoimento (Desnecessidade). Policial (Cumprimento dever legal). Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Descendente (Existência de proibição). **Acareação (Descabimento)** . Parte. Testemunha (Ausência de justificação). Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Desincompatibilização. Município diverso. **Inelegibilidade (Ausência)**. Prefeito (Candidato reeleito). Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

Desincompatibilização (Inexigência) . Parlamentar . Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Desincompatibilização (Período). **Abuso de poder (Descaracterização)** . Médico (Atendimento). Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Desincompatibilização (Prazo) . Secretário de estado. Res. nº 21.440, *JTSE* 3/2003/263

Diploma (Cassação). Captação de sufrágio. **Eleições (Renovação)**. Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Diploma (Cassação). **Reformatio in pejus (Impossibilidade)**. Embargos de declaração. Ac. nº 1.270, *JTSE* 3/2003/74

Diplomação (Cassação). Agente público (Conduta vedada). Lei de Inelegibilidade (Apuração). Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Diplomação (Segundo lugar). **Liminar (Sustação)**. Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Direito autoral (Violação). Justiça Eleitoral (Competência). **Propaganda eleitoral (Fiscalização)**. Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Direito de resposta (Desvio). Candidato. Multa (Inaplicabilidade). Ac. nº 21.280, *JTSE* 3/2003/221

Doação (Recebimento). Entidade de classe (Descaracterização). **Prestação de contas (Regularidade)**. Campanha eleitoral. Ac. nº 21.285, *JTSE* 3/2003/224; Res. nº 21.424, *JTSE* 3/2003/245

Domicílio eleitoral (Transferência). Matéria eleitoral (Ausência). **Consulta (Desconhecimento)**. Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

E

Efeito translativo. **Decisão judicial (Correção)**. TRE. Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Eleição (Influência). **Agente público (Conduta vedada)**. Abuso de poder político (Possibilidade). Servidor público (Admissão/dispensa). Ac. nº 21.167, *JTSE* 3/2003/172

Eleição (Posterioridade). **Voto (Contagem)**. Legenda. Registro de candidato (Cassação). Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Eleição (Véspera). Responsabilidade. **Agente público (Conduta vedada)**. Serviço público (Divulgação). Candidato (Referência). Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Eleição majoritária (Renovação). **Inelegibilidade (Ausência)**. Vereador. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Eleição suplementar . Seção eleitoral. Votação (Nulidade). Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Eleições (Anterioridade). **Registro de candidato (Cassação)** . Investigação judicial (Procedência). Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Eleições (Renovação). Convenção (Prazo). Registro de candidato (Desincompatibilização). Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Eleições (Renovação). Diploma (Cassação). Captação de sufrágio. Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Eleições (Renovação) . Voto nulo (Maioria). Ac. nº 19.845, *JTSE* 3/2003/111; Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Eleitor (Questionamento). Apoio (Candidato). **Pesquisa eleitoral (Regularidade)**. Candidato (Ordem alfabética). Ac. nº 398, *JTSE* 3/2003/25

Embargos de declaração. Diploma (Cassação). **Reformatio in pejus (Impossibilidade)**. Ac. nº 1.270, *JTSE* 3/2003/74

Embargos de declaração (Ato protelatório). **Recurso especial (Intempestividade)**. Ac. nº 19.916, *JTSE* 3/2003/125

Entidade de classe (Descaracterização). **Prestação de contas (Regularidade)** . Campanha eleitoral. Doação (Recebimento). Ac. nº 21.285, *JTSE* 3/2003/224; Res. nº 21.424, *JTSE* 3/2003/245

F

Filho (Prefeito). Vice-prefeito (Município diverso). **Inelegibilidade (Inexistência)**. Res. nº 21.429, *JTSE* 3/2003/249

Filiado (Partido político diverso). Ressalva (Existência). **Propaganda partidária (Proibição)**. Res. nº 21.419, *JTSE* 3/2003/242

Função eleitoral (Afastamento). Biênio (Anterioridade). **Juiz eleitoral (Reintegração)**. Ac. nº 239, *JTSE* 3/2003/15

Fundação de direito privado (Apoio). Governador **Propaganda eleitoral (Antecipação)**. Ac. nº 19.905, *JTSE* 3/2003/117

Fundo Partidário (Expectativa de direito). **Multa eleitoral (Anistia)**. Lei nº 9.996/2000 (Constitucionalidade). Ac.-STF na ADIn nº 2.306-3, *JTSE* 3/2003/313

G

Governador. **Propaganda eleitoral (Antecipação)**. Fundação de direito privado (Apoio). Ac. nº 19.905, *JTSE* 3/2003/117

I

Imagem (Partido político diverso). Ridicularização (Ausência) **Propaganda eleitoral (Regularidade)**. Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Imagem (Reprodução). Autorização (Ausência). **Propaganda eleitoral (Proibição)**. Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Impedimento (TRE). Segunda instância (STF). **Ação popular**. Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

Inelegibilidade. Abuso de autoridade. Investigação judicial (Julgamento). Período (Irrelevância). Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Inelegibilidade. Irmão (Governador). Prefeito. Res. nº 21.440, *JTSE* 3/2003/259

Inelegibilidade. LC nº 86/96 (Inconstitucionalidade parcial). **Ação rescisória**. Ac.-STF na ADIn nº 1.459-5, *JTSE* 3/2003/287

Inelegibilidade. Parente. Cônjuge. Parlamentar (Substituição). Prefeito. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Inelegibilidade. Parente (Governador). Municípios (Estado). Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Inelegibilidade. Parlamentar (Substituição). Prefeito. Vereador (Candidatura). Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Inelegibilidade. Prefeito (Candidato reeleito). Res. nº 21.444, *JTSE* 3/2003/267

Inelegibilidade. Vice-governador (Candidato reeleito). Terceiro mandato. Res. nº 21.439, *JTSE* 3/2003/259

Inelegibilidade (Ausência). Prefeito (Candidato reeleito). Desincompatibilização. Município diverso. Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

Inelegibilidade (Ausência). Vereador. Eleição majoritária (Renovação). Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Inelegibilidade (Ausência). Vereador (Candidatura). Município diverso. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Inelegibilidade (Inexistência). Agente público (Conduta vedada). Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Inelegibilidade (Inexistência). Filho (Prefeito). Vice-prefeito (Município diverso). Res. nº 21.429, *JTSE* 3/2003/249

Inelegibilidade (Suspensão). Ação anulatória. Rejeição de contas. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Instalação (Indeferimento). **Seção eleitoral (Plataforma petrolífera)** . Res. nº 21.416, *JTSE* 3/2003/239

Intimação. Ministério Público (Autos recebimento). Ac. nº 693, *JTSE* 3/2003/58

Intimação (Irregularidade). Candidato. Partido político (Sede). Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

Investigação judicial (Julgamento). Período (Irrelevância). **Inelegibilidade.** Abuso de autoridade. Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Investigação judicial (Procedência). Eleições (Anterioridade). **Registro de candidato (Cassação).** Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Irmão (Governador). Prefeito. **Inelegibilidade.** Res. nº 21.440, *JTSE* 3/2003/259

J

Juiz (Ausência). Sessão (Sustentação oral). **TRE (Julgamento).** Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Juiz de direito (Investidura). **Mandado de segurança (Competência)** . TRE. Ac. nº 239, *JTSE* 3/2003/15

Juiz eleitoral. Antigüidade (Relação). Rodízio. Ac. nº 3.139, *JTSE* 3/2003/83

Juiz eleitoral (Reintegração). Função eleitoral (Afastamento). Biênio (Anterioridade). Ac. nº 239, *JTSE* 3/2003/15

Juntada (Posterioridade). **Prova (Intempestividade).** Rol de testemunhas. Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Justiça Eleitoral (Competência). **Propaganda eleitoral (Fiscalização).** Direito autoral (Violação). Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

L

LC nº 86/96 (Inconstitucionalidade parcial). **Ação rescisória.** Inelegibilidade. Ac.-STF na ADIn nº 1.459-5, *JTSE* 3/2003/287

Legenda. Registro de candidato (Cassação). Eleição (Posterioridade) **Voto (Contagem).** Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Legitimidade. Ministério Público (Intervenção). Representação. Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Legitimidade (Ausência). Coligação partidária (Intervenção). **Representação (Lei nº 9.504/97).** Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Legitimidade (Ausência). Recurso. Representação (Terceiro interessado). Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Legitimidade (Terceiros prejudicados). Vice-prefeito. Prefeito (Cassação registro). Ac. nº 214, *JTSE* 3/2003/11

Lei de Inelegibilidade (Apuração). **Diplomação (Cassação).** Agente público (Conduta vedada). Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Lei nº 9.504/97, art. 40 (Tipificação). **Abuso de poder econômico (Descaracterização).** Abuso de poder político (Descaracterização). Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Lei nº 9.504/97, art. 8º, § 1º (Suspensão). **Registro de candidato.** Candidatura nata. Ac.-STF na ADI-MC nº 2.530-9, *JTSE* 3/2003/331

Lei nº 9.996/2000 (Constitucionalidade). Fundo Partidário (Expectativa de direito). **Multa eleitoral (Anistia)**. Ac.-STF na ADIn nº 2.306-3, *JTSE* 3/2003/313

Liminar (Sustação). Diplomação (Segundo lugar). Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Litisconsórcio necessário (Ausência). Vice-governador. Propaganda institucional (Representação). Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Litispêndência. Coisa julgada. Conexão. **Representação (Pluralidade)**. Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

M

Mandado de segurança (Competência). TRE. Juiz de direito (Investidura). Ac. nº 239, *JTSE* 3/2003/15

Matéria de fato (Possibilidade). **Prova**. Recurso ordinário. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Matéria eleitoral (Ausência). **Consulta (Desconhecimento)**. Domicílio eleitoral (Transferência). Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

Médico (Atendimento). Desincompatibilização (Período). **Abuso de poder (Des-caracterização)**. Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Ministério Público (Autos recebimento). **Intimação**. Ac. nº 693, *JTSE* 3/2003/58

Ministério Público (Intervenção). Representação. **Legitimidade**. Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Multa (Aplicação). **Agente público (Conduta vedada)**. Propaganda institucional (Irregularidade). Candidato (Beneficiário). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Multa (Aplicação). Autorização (Ausência). **Propaganda Institucional (Proibição)**. Ac. nº 484, *JTSE* 3/2003/32

Multa (Aplicação). Conhecimento prévio (Inexigência). Notificação (Desnecessidade). **Propaganda institucional (Irregularidade)**. Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Multa (Aplicação). **Representação (Lei nº 9.504/97)**. Pesquisa eleitoral (Divulgação). Registro (Ausência). Ac. nº 21.291, *JTSE* 3/2003/231

Multa (Inaplicabilidade). Coligação partidária. Candidato (Ausência benefício). **Propaganda institucional**. Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Multa (Inaplicabilidade). **Direito de resposta (Desvio)**. Candidato. Ac. nº 21.280, *JTSE* 3/2003/221

Multa (Inaplicabilidade). Responsabilidade (Presunção). **Agente público (Conduta vedada)**. Propaganda institucional (Irregularidade). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Multa (Inaplicação). Responsabilidade (Presunção). **Propaganda eleitoral**. Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Multa (Responsável). Partido político (Solidariedade). **Propaganda eleitoral (Irregularidade)**. *Outdoor* (Fato notório). Ac. nº 21.026, *JTSE* 3/2003/143

Multa eleitoral (Anistia). Lei nº 9.996/2000 (Constitucionalidade). Fundo Partidário (Expectativa de direito). Ac.-STF na ADIn nº 2.306-3, *JTSE* 3/2003/313

Município diverso. **Inelegibilidade (Ausência)**. Prefeito (Candidato reeleito). Desincompatibilização. Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

Município diverso. **Inelegibilidade (Ausência)**. Vereador (Candidatura). Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Municípios (Estado). **Inelegibilidade**. Parente (Governador). Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

N

Notificação (Desnecessidade). **Propaganda institucional (Irregularidade)**. Multa (Aplicação). Conhecimento prévio (Inexigência). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

O

Outdoor (Fato notório). Multa (Responsável). Partido político (Solidariedade). **Propaganda eleitoral (Irregularidade)**. Ac. nº 21.026, *JTSE* 3/2003/143

P

Parente. Cônjuge. Parlamentar (Substituição). Prefeito. **Inelegibilidade**. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Parente (Governador). Municípios (Estado). **Inelegibilidade**. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Parlamentar. **Desincompatibilização (Inexigência)**. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Parlamentar (Substituição). Prefeito. **Inelegibilidade**. Parente. Cônjuge. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Parlamentar (Substituição). Prefeito. Vereador (Candidatura). **Inelegibilidade**. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Parte. Testemunha (Ausência de justificção). Descendente (Existência de proibição). **Acareação (Descabimento)**. Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Partido político (Sede). **Intimação (Irregularidade)**. Candidato. Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

Partido político (Solidariedade). **Propaganda eleitoral (Irregularidade)**. *Outdoor* (Fato notório). Multa (Responsável). Ac. nº 21.026, *JTSE* 3/2003/143

Período (Irrelevância). **Inelegibilidade**. Abuso de autoridade. Investigação judicial (Julgamento). Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Período eleitoral (Trimestre). **Propaganda institucional (Proibição)**. Veiculação. Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Pesquisa eleitoral (Divulgação). Registro (Ausência). Multa (Aplicação). **Representação (Lei nº 9.504/97)**. Ac. nº 21.291, *JTSE* 3/2003/231

Pesquisa eleitoral (Regularidade). Candidato (Ordem alfabética). Eleitor (Questionamento). Apoio (Candidato). Ac. nº 398, *JTSE* 3/2003/25

Policial (Cumprimento dever legal). **Depoimento (Desnecessidade)**. Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Poste (Transformador de energia). **Propaganda eleitoral (Regularidade)**. Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Preclusão. **TRE (Julgamento)**. Presidente (Substituição). Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Preclusão (Inocorrência). Sentença condenatória (Superveniência). **Denúncia inepta**. Ac.-STF no RE nº 222.340-2, *JTSE* 3/2003/376

Prefeito. Autorização (Necessidade). Saúde (Prestação de serviço). **Agente público (Período eleitoral)**. Ac. nº 4.248, *JTSE* 3/2003/87

Prefeito. **Inelegibilidade**. Irmão (Governador). Res. nº 21.440, *JTSE* 3/2003/259

Prefeito. **Inelegibilidade**. Parente. Cônjuge. Parlamentar (Substituição). Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Prefeito. Trânsito em julgado (Necessidade). **Registro de candidato (Cassação)**. Ac. nº 214, *JTSE* 3/2003/11

Prefeito. Vereador (Candidatura). **Inelegibilidade**. Parlamentar (Substituição). Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Prefeito (Candidato reeleito). Desincompatibilização. Município diverso. **Inelegibilidade (Ausência)**. Res. nº 21.478, *JTSE* 3/2003/270

Prefeito (Candidato reeleito). **Inelegibilidade**. Res. nº 21.444, *JTSE* 3/2003/267

Prefeito (Cassação). **Contaminação de chapa**. Vice-prefeito (Subordinação). Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Prefeito (Cassação registro). **Legitimidade (Terceiros prejudicados)**. Vice-prefeito. Ac. nº 214, *JTSE* 3/2003/11

Prefeito (Utilização). Símbolo (Prefeitura). **Crime eleitoral (Descaracterização)**. Propaganda eleitoral. Ac. nº 21.290, *JTSE* 3/2003/226

Prefeitura. Câmara de Vereadores (Presidente). **Vacância**. Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Presidente (Substituição). Preclusão. **TRE (Julgamento)**. Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Prestação de contas (Regularidade). Campanha eleitoral. Doação (Recebimento). Entidade de classe (Descaracterização). Ac. nº 21.285, *JTSE* 3/2003/224; Res. nº 21.424, *JTSE* 3/2003/245

Prestação de serviço. Voto (Ausência de pedido). **Captação de sufrágio (Descaracterização)**. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Propaganda eleitoral. Multa (Inaplicação). Responsabilidade (Presunção). Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Propaganda eleitoral. Prefeito (Utilização). Símbolo (Prefeitura). **Crime eleitoral (Descaracterização)**. Ac. nº 21.290, *JTSE* 3/2003/226

Propaganda eleitoral (Antecipação). Fundação de direito privado (Apoio). Governador. Ac. nº 19.905, *JTSE* 3/2003/117

Propaganda eleitoral (Fiscalização). Direito autoral (Violação). Justiça Eleitoral (Competência). Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Propaganda eleitoral (Irregularidade). Bens públicos (Sinal de trânsito). TRE (Autorização). Resolução (Ilegalidade). Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Propaganda eleitoral (Irregularidade). *Outdoor* (Fato notório). Multa (Responsável). Partido político (Solidariedade). Ac. nº 21.026, *JTSE* 3/2003/143

Propaganda eleitoral (Proibição). Imagem (Reprodução). Autorização (Ausência). Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Propaganda eleitoral (Regularidade). Imagem (Partido político diverso). Ridicularização (Ausência). Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Propaganda eleitoral (Regularidade). Poste (Transformador de energia). Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Propaganda institucional. Multa (Inaplicabilidade). Coligação partidária. Candidato (Ausência benefício). Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Propaganda institucional (Irregularidade). Candidato (Beneficiário). Multa (Aplicação). **Agente público (Conduta vedada)**. Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Propaganda institucional (Irregularidade). Multa (Aplicação). Conhecimento prévio (Inexigência). Notificação (Desnecessidade). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Propaganda institucional (Irregularidade). Multa (Inaplicabilidade). Responsabilidade (Presunção). **Agente público (Conduta vedada)**. Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Propaganda institucional (Proibição). Multa (Aplicação). Autorização (Ausência). Ac. nº 484, *JTSE* 3/2003/32

Propaganda institucional (Proibição). Veiculação. Período eleitoral (Trimestre). Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Propaganda institucional (Representação). **Litisconsórcio necessário (Ausência)**. Vice-governador. Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Propaganda partidária (Proibição). Filiado (Partido político diverso). Ressalva (Existência). Res. nº 21.419, *JTSE* 3/2003/242

Propaganda subliminar. Critérios (Análise). Ac. nº 19.905, *JTSE* 3/2003/117

Prova. Recurso ordinário. Matéria de fato (Possibilidade). Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Prova (Intempestividade). Rol de testemunhas. Juntada (Posterioridade). Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

R

Recurso. Representação (Terceiro interessado). **Legitimidade (Ausência)**. Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Recurso adesivo. Sucumbência recíproca (Ocorrência). Representação. Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Recurso de diplomação. Contraprova (Admissibilidade). Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Recurso de diplomação (Cabimento) Apuração (Erro). Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Recurso de diplomação (Fundamento) . Representação (Propaganda eleitoral). Rito sumário (Impossibilidade). Abuso de poder (Apuração). Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Recurso especial (Intempestividade) . Embargos de declaração (Ato protelatório). Ac. nº 19.916, *JTSE* 3/2003/125

Recurso ordinário. Matéria de fato (Possibilidade) **Prova**. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Recurso ordinário (Cabimento) . Representação. Captação de sufrágio. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Reformatio in pejus (Impossibilidade) . Embargos de declaração. Diploma (Cassação). Ac. nº 1.270, *JTSE* 3/2003/74

Registro (Ausência). Multa (Aplicação). **Representação (Lei nº 9.504/97)** . Pesquisa eleitoral (Divulgação). Ac. nº 21.291, *JTSE* 3/2003/231

Registro de candidato. Candidatura nata. Lei nº 9.504/97, art. 8º, § 1º (Suspensão). Ac.-STF na ADI-MC nº 2.530-9, *JTSE* 3/2003/331

Registro de candidato (Cassação). **Captação de sufrágio (Caracterização)** . Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Registro de candidato (Cassação). Eleição (Posterioridade). **Voto (Contagem)**. Legenda. Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Registro de candidato (Cassação) . Investigação judicial (Procedência). Eleições (Anterioridade). Ac. nº 19.832, *JTSE* 3/2003/101

Registro de candidato (Cassação) Prefeito. Trânsito em julgado (Necessidade). Ac. nº 214, *JTSE* 3/2003/11

Registro de candidato (Desincompatibilização). **Eleições (Renovação)** . Convenção (Prazo). Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Registro de candidato (Indeferimento). **Voto (Nulidade)** . Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Rejeição de contas. **Inelegibilidade (Suspensão)**. Ação anulatória. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Representação. Captação de sufrágio. **Recurso ordinário (Cabimento)**. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Representação. **Legitimidade**. Ministério Público (Intervenção). Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Representação. **Recurso adesivo**. Sucumbência recíproca (Ocorrência). Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Representação (Lei nº 9.504/97). Legitimidade (Ausência). Coligação partidária (Intervenção). Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Representação (Lei nº 9.504/97). Pesquisa eleitoral (Divulgação). Registro (Ausência). Multa (Aplicação). Ac. nº 21.291, *JTSE* 3/2003/231

Representação (Pluralidade). Litispendência. Coisa julgada. Conexão. Ac. nº 21.182, *JTSE* 3/2003/204

Representação (Propaganda eleitoral). Rito sumário (Impossibilidade). Abuso de poder (Apuração). **Recurso de diplomação (Fundamento)**. Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Representação (Terceiro interessado). **Legitimidade (Ausência)**. Recurso. Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

Resolução (Constitucionalidade). **Urna eletrônica**. Simulação (Proibição). Ac.-STF na ADIn nº 2.267-9, *JTSE* 3/2003/306

Resolução (Ilegalidade). **Propaganda eleitoral (Irregularidade)**. Bens públicos (Sinal de trânsito). TRE (Autorização). Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Responsabilidade. **Agente público (Conduta vedada)**. Serviço público (Divulgação). Candidato (Referência). Eleição (Véspera). Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Responsabilidade (Presunção). **Agente público (Conduta vedada)**. Propaganda institucional (Irregularidade). Multa (Inaplicabilidade). Ac. nº 21.152, *JTSE* 3/2003/164

Responsabilidade (Presunção). **Propaganda eleitoral**. Multa (Inaplicação). Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

Ressalva (Existência). **Propaganda partidária (Proibição)**. Filiado (Partido político diverso). Res. nº 21.419, *JTSE* 3/2003/242

Ridicularização (Ausência). **Propaganda eleitoral (Regularidade)**. Imagem (Partido político diverso). Ac. nº 586, *JTSE* 3/2003/42

Rito sumário (Impossibilidade). Abuso de poder (Apuração). **Recurso de diplomação (Fundamento)**. Representação (Propaganda eleitoral). Ac. nº 19.585, *JTSE* 3/2003/91

Rodízio. **Juiz eleitoral**. Antigüidade (Relação). Ac. nº 3.139, *JTSE* 3/2003/83

Rol de testemunhas. Juntada (Posterioridade). **Prova (Intempestividade)**. Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

S

Saúde (Prestação de serviço). **Agente público (Período eleitoral)**. Prefeito. Autorização (Necessidade). Ac. nº 4.248, *JTSE* 3/2003/87

Seção eleitoral. Votação (Nulidade). **Eleição suplementar**. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Seção eleitoral (Plataforma petrolífera). Instalação (Indeferimento). Res. nº 21.416, *JTSE* 3/2003/239

Secretário de estado. **Desincompatibilização (Prazo)**. Res. nº 21.440, *JTSE* 3/2003/263

Segunda instância (STF). **Ação popular**. Impedimento (TRE). Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

Sentença condenatória (Superveniência). **Denúncia inepta**. Preclusão (Inocorrência). Ac.-STF no RE nº 222.340-2, *JTSE* 3/2003/376

Serviço público (Divulgação). Candidato (Referência). Eleição (Véspera). Responsabilidade. **Agente público (Conduta vedada)**. Ac. nº 20.353, *JTSE* 3/2003/131

Servidor público (Admissão/dispensa). Eleição (Influência). **Agente público (Conduta vedada)**. Abuso de poder político (Possibilidade). Ac. nº 21.167, *JTSE* 3/2003/172

Sessão (Sustentação oral). **TRE (Julgamento)**. Juiz (Ausência). Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

Símbolo (Prefeitura). **Crime eleitoral (Descaracterização)**. Propaganda eleitoral. Prefeito (Utilização). Ac. nº 21.290, *JTSE* 3/2003/226

Simulação (Proibição). Resolução (Constitucionalidade). **Urna eletrônica**. Ac.-STF na ADIn nº 2.267-9, *JTSE* 3/2003/306

Sucumbência recíproca (Ocorrência). Representação. **Recurso adesivo**. Ac. nº 21.223, *JTSE* 3/2003/207

T

Terceiro mandato. **Inelegibilidade**. Vice-governador (Candidato reeleito). Res. nº 21.439, *JTSE* 3/2003/259

Testemunha (Ausência de justificação). Descendente (Existência de proibição). **Acareação (Descabimento)**. Parte. Ac. nº 618, *JTSE* 3/2003/54

Trânsito em julgado (Necessidade). **Registro de candidato (Cassação)**. Prefeito. Ac. nº 214, *JTSE* 3/2003/11

TRE. Efeito translativo. **Decisão judicial (Correção)**. Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

TRE. Juiz de direito (Investidura). **Mandado de segurança (Competência)**. Ac. nº 239, *JTSE* 3/2003/15

TRE (Autorização). Resolução (Ilegalidade). **Propaganda eleitoral (Irregularidade)**. Bens públicos (Sinal de trânsito). Ac. nº 21.262, *JTSE* 3/2003/216

TRE (Julgamento). Juiz (Ausência). Sessão (Sustentação oral). Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

TRE (Julgamento). Presidente (Substituição). Preclusão. Ac. nº 21.143, *JTSE* 3/2003/157

U

Urna eletrônica. Simulação (Proibição). Resolução (Constitucionalidade). Ac.-STF na ADIn nº 2.267-9, *JTSE* 3/2003/306

Urna eletrônica (Irregularidade). Competência (Juiz eleitoral). **Ação popular**. Apuração (Anulação). Ac.-STF na AO nº 772-1, *JTSE* 3/2003/277

V

Vacância. Prefeitura. Câmara de Vereadores (Presidente). Ac. nº 1.273, *JTSE* 3/2003/80

Veiculação. Período eleitoral (Trimestre). **Propaganda institucional (Proibição)**. Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Vereador. Eleição majoritária (Renovação). **Inelegibilidade (Ausência)**. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Vereador (Candidatura). **Inelegibilidade**. Parlamentar (Substituição). Prefeito. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Vereador (Candidatura). Município diverso. **Inelegibilidade (Ausência)**. Res. nº 21.437, *JTSE* 3/2003/253

Vice-governador. Propaganda institucional (Representação). **Litisconsórcio necessário (Ausência)**. Ac. nº 21.106, *JTSE* 3/2003/145

Vice-governador (Candidato reeleito). Terceiro mandato. **Inelegibilidade**. Res. nº 21.439, *JTSE* 3/2003/259

Vice-prefeito. Prefeito (Cassação registro). **Legitimidade (Terceiros prejudicados)**. Ac. nº 214, *JTSE* 3/2003/11

Vice-prefeito (Município diverso). **Inelegibilidade (Inexistência)**. Filho (Prefeito). Res. nº 21.429, *JTSE* 3/2003/249

Vice-prefeito (Subordinação). Prefeito (Cassação). **Contaminação de chapa**. Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Votação (Nulidade). **Eleição suplementar**. Seção eleitoral. Ac. nº 21.141, *JTSE* 3/2003/153

Voto (Ausência de pedido). **Captação de sufrágio (Descaracterização)**. Prestação de serviço. Ac. nº 696, *JTSE* 3/2003/63

Voto (Contagem). Legenda. Registro de candidato (Cassação). Eleição (Posterioridade). Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Voto (Nulidade). Registro de candidato (Indeferimento). Ac. nº 607, *JTSE* 3/2003/49

Voto nulo (Maioria). **Eleições (Renovação)**. Ac. nº 19.845, *JTSE* 3/2003/111; Ac. nº 21.169, *JTSE* 3/2003/176

Índice Numérico

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS

– Nº 214, de 24.6.2003 (AgRgRcl nº 214 – MA)	11
– Nº 239, de 2.9.2003 (RMS nº 239 – SP)	15
– Nº 398, de 13.8.2002 (AgRgRp nº 398 – DF)	25
– Nº 484, de 25.9.2002 (AgRgRp nº 484 – DF)	32
– Nº 586, de 21.10.2002 (Rp nº 586 – DF)	42
– Nº 607, de 29.5.2003 (RCed nº 607 – ES)	49
– Nº 618, de 29.5.2003 (AgRgRCed nº 618 – AC)	54
– Nº 693, de 26.6.2003 (AgRgRO nº 693 – TO)	58
– Nº 696, de 18.2.2003 (RO nº 696 – TO)	63
– Nº 1.270, de 26.6.2003 (AgRgMC nº 1.270 – CE)	74
– Nº 1.273, de 12.6.2003 (MC nº 1.273 – GO)	80
– Nº 3.139, de 24.6.2003 (MS nº 3.139 – AP)	83
– Nº 4.248, de 20.5.2003 (AgRgAg nº 4.248 – MG)	87
– Nº 19.585, de 16.4.2002 (REspe nº 19.585 – PR)	91
– Nº 19.832, de 25.3.2003 (REspe nº 19.832 – PR)	101
– Nº 19.845, de 1º.7.2003 (REspe nº 19.845 – GO)	111
– Nº 19.905, de 25.2.2003 (REspe nº 19.905 – GO)	117
– Nº 19.916, de 18.3.2003 (REspe nº 19.916 – MA)	125
– Nº 20.353, de 17.6.2003 (AgRgREspe nº 20.353 – RS)	131
– Nº 21.026, de 24.6.2003 (AgRgREspe nº 21.026 – SP)	143
– Nº 21.106, de 8.5.2003 (REspe nº 21.106 – PA)	145
– Nº 21.141, de 15.5.2003 (REspe nº 21.141 – GO)	153
– Nº 21.143, de 3.6.2003 (REspe nº 21.143 – ES)	157
– Nº 21.152, de 22.4.2003 (REspe nº 21.152 – PA)	164
– Nº 21.152, de 19.8.2003 (EDclREspe nº 21.152 – PA)	169
– Nº 21.167, de 21.8.2003 (EDclREspe nº 21.167 – ES)	172
– Nº 21.169, de 10.6.2003 (REspe nº 21.169 – RN)	176
– Nº 21.182, de 7.8.2003 (REspe nº 21.182 – SP)	204
– Nº 21.223, de 10.6.2003 (REspe nº 21.223 – RN)	207
– Nº 21.262, de 7.8.2003 (REspe nº 21.262 – RS)	216

– Nº 21.280, de 17.6.2003 (REspe nº 21.280 – MG)	221
– Nº 21.285, de 1º.8.2003 (REspe nº 21.285 – SP)	224
– Nº 21.290, de 19.8.2003 (REspe nº 21.290 – SP)	226
– Nº 21.291, de 19.8.2003 (REspe nº 21.291 – SP)	231

RESOLUÇÕES

– Nº 21.416, de 24.6.2003 (Pet nº 1.102 – DF)	239
– Nº 21.419, de 26.6.2003 (Cta nº 874 – DF)	242
– Nº 21.424, de 26.6.2003 (Pet nº 1.289 – DF)	245
– Nº 21.429, de 5.8.2003 (Cta nº 890 – DF)	249
– Nº 21.437, de 7.8.2003 (Cta nº 896 – DF)	253
– Nº 21.439, de 7.8.2003 (Cta nº 902 – DF)	259
– Nº 21.440, de 7.8.2003 (Cta nº 904 – DF)	263
– Nº 21.444, de 12.8.2003 (Cta nº 915 – DF)	267
– Nº 21.478, de 28.8.2003 (Cta nº 875 – DF)	270

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ACÓRDÃOS

– AO nº 772-1 – SP, de 19.12.2000	277
– ADIn nº 1.459-5 – DF, de 17.3.99	287
– ADIn nº 2.267-9 – AM, de 7.8.2002	306
– ADIn nº 2.306-3 – DF, de 21.3.2002	313
– ADIn nº 2.530-9 – DF, de 24.4.2002	331
– RE nº 222.340-2 – SC, de 30.10.2001	376